

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

Des Droits du Distributeur d'Energie Electrique vis-à-vis des Propriétaires

———— ÉTUDE DE JURISPRUDENCE ————

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(SCIENCES JURIDIQUES)

Présentée et soutenue le Mercredi 3 Juin 1925, à 4 heures et demie

PAR

Dominique COLOMBET

Président : M. MESTRE, *professeur.*

Suffragants : { MM. CAPITANT, *professeur.*
 { DEMOGUE, *professeur.*

.....

PARIS

JOUVE & C^{ie}, ÉDITEURS

15, Rue Racine, 15

1925

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552003_0068

Des Droits du Distributeur d'Energie Electrique vis-à-vis des Propriétaires

———— ÉTUDE DE JURISPRUDENCE ————

=====

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(SCIENCES JURIDIQUES)

Présentée et soutenue le Mercredi 3 Juin 1925, à 4 heures et demie

PAR

Dominique COLOMBET

————

Président : M. MESTRE, *professeur.*

Suffragants : { MM. CAPITANT, *professeur.*
 DEMOGUE, *professeur.*

.....

PARIS

JOUVE & C^{ie}, ÉDITEURS

15, Rue Racine, 15

—

1925

*La Faculté n'entend donner aucune approbation ni
improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.*



INTRODUCTION

NATURE DES TRAVAUX DU DISTRIBUTEUR

I. — Importance économique et intérêt juridique des distributions d'énergie électrique.

Il y a peu de domaines du droit administratif qui offrent des situations juridiques plus compliquées que celles des distributeurs d'énergie électrique. Or, ces entreprises ont pris justement, ces dernières années, un développement énorme et constant. Depuis 1878, date de son apparition pratique comme mode d'éclairage (1), l'électricité a conquis tous les domaines à pas de géant, peut-on dire. Surtout depuis ce siècle, l'importance de cet agent merveilleux est considérable. Nous ne pouvons concevoir la vie moderne et ses progrès pratiques sans l'emploi de l'éner-

(1) En 1878, à l'occasion de l'Exposition de Paris, l'avenue de l'Opéra fut éclairée à l'électricité.

gie électrique sous toutes ses formes : éclairage, chauffage, transmission, force motrice, électro-chimie, etc... Et non seulement le développement de l'électricité a été prodigieux, mais encore son avenir semble pour ainsi dire sans limites. Ce que l'on demande actuellement à cette force, n'est que le début de ce qu'on exigera d'elle plus tard. Rappelons seulement les questions de l'électrification des voies ferrées, de l'aménagement des forces hydrauliques, de l'électrification des campagnes, etc... De nombreux problèmes se sont donc posés, et au fur et à mesure du développement de la force électrique et de son application à de nouveaux domaines, il a bien fallu faire intervenir une législation nouvelle. Des textes tout spéciaux ont été établis après bien des tâtonnements, souvent. La complexité des questions soulevées du point de vue technique autant que du point de vue juridique, est cause de la longueur et aussi, disons-le, de la complication exagérée de toute cette législation de l'électricité. On a pu, à bon droit, critiquer fortement le statut actuel de l'électricité et affirmer qu'il ne répond plus du tout à l'état économique et aux nécessités pratiques (2). Il y a une grande part de vérité dans ces reproches et nous estimons aussi qu'il sera nécessaire de réaliser tôt ou tard une re-

(2) Voir le véritable réquisitoire contenu dans l'interpellation de M. le Sénateur Mollard, 23 décembre 1924. Sénat, *J. O.*, 24 décembre 1924, p. 1590.

fonte générale de toute la législation relative à l'électricité. C'est là une importante question à l'ordre du jour.

Mais si nous laissons de côté cette partie critique de la matière pour nous cantonner dans l'étude des textes actuellement en vigueur, nous sommes en présence d'une série de lois importantes qui ont successivement réglementé les différentes applications de l'électricité. Les principaux de ces textes sont les: Loi du 28 juillet 1885, relative à l'établissement, à l'entretien et au fonctionnement des lignes télégraphiques et téléphoniques; Loi du 15 juin 1906, dite Loi Berthelot, sur les distributions d'énergie électrique; Décret du 3 avril 1908 portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi de 1906; Loi du 16 octobre 1919, relative à l'utilisation de l'énergie hydraulique; Loi du 19 juillet 1922 sur les réseaux de transport d'énergie électrique à haute tension; Décret du 24 avril 1923, portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi du 15 juin 1906 en ce qui concerne les concessions de transport d'énergie électrique à haute tension. Et enfin la loi toute récente du 27 février 1925, ayant pour objet de modifier et de compléter la loi du 15 juin 1906 sur les distributions d'électricité.

Nous ne nous occuperons que des distributions d'énergie électrique telles qu'elles sont actuellement régies par la loi essentielle du 15 juin 1906. En cette

matière, règne aussi une grande confusion et cela est regrettable car aussi bien du point de vue juridique que du point de vue économique, il y a un grand intérêt à aboutir à des solutions simples et nettes.

II. — Vaste contentieux de la loi du 15 juin 1906.

La charte actuelle de ces distributions est donc la fameuse loi du 15 juin 1906, complétée en partie par les lois du 19 juillet 1922 et du 27 février 1925. Mais il s'en faut de beaucoup que ce texte ait résolu toutes les questions qui se posaient. Il y a encore de nombreux points douteux et qui donnent lieu à des solutions jurisprudentielles aussi variées qu'hésitantes. Quoiqu'elle date de près de vingt ans, il semble que l'on ne connaisse pas bien encore la loi de 1906. C'est que le statut des différents distributeurs, telle qu'elle a entendu l'établir, est, en réalité, assez divers et trop compliqué.

Il convient, en premier lieu, de fixer exactement la valeur du terme de distributeur. Le distributeur est un entrepreneur (personne ou société) chargé d'un service public qui consiste dans la vente de l'énergie électrique. Ce qui caractérise le distributeur, c'est qu'il est tenu de fournir à tout venant cette énergie. C'est cette obligation de satisfaire à toute demande qui constitue le critérium entre la distribution et l'entreprise à but purement privé. C'est du reste une ques-

tion de fait que la juridiction saisie tranchera souverainement. En pratique, l'arrêté qui accorde la permission de voirie ou le cahier des charges qui accompagne la concession, auront soin de spécifier formellement cette obligation de distributeur de satisfaire aux demandes du public.

Jusqu'à la loi de 1906, il y avait un principe généralement observé, c'est celui de la démarcation très nette entre la permission et la concession. Ces deux modes doivent répondre à des catégories juridiques différentes (3). Les concessions contiennent toujours des stipulations en faveur du public en vue de limiter et de réglementer l'exploitation qui, sinon en droit, du moins en fait, aboutit le plus souvent au monopole. Aussi la concession est-elle considérée comme le type de l'entreprise destinée à un service public. Tandis que la permission, au contraire, simple acte unilatéral émanant de l'administration ne devrait jamais, en principe, être octroyée pour permettre une exploitation au regard du public; car le permissionnaire n'est soumis à l'observation d'aucun cahier des charges. Cette distinction fort logique entre le mode de la permission et celui de la concession pour la réalisation d'un service public avait encore été nettement formulée dans la circulaire ministérielle du 15 août 1893.

(3) M. Berthélemy. *Traité de droit administratif*, 10^e édition, p. 448.

C'est précisément la loi du 15 juin 1906 qui a porté une atteinte à ce principe en offrant aux entreprises de distribution la faculté d'installer leur service par le mode de la simple permission. C'est un des points les plus importants de ce texte (V. art. 3). D'après cette loi, les entreprises de distribution peuvent donc être soumises à l'un des trois régimes suivants: permission de voirie, concession simple, concession déclarée d'utilité publique.

Nous voyons déjà que cette intéressante innovation n'est pas faite pour simplifier le statut juridique de ces exploitations. Et c'est un peu à cause de ces diversités de régime juridique que la délimitation des droits du distributeur est rendue encore plus délicate. Aussi l'exercice des droits du distributeur et leur activité ont-elles donné lieu à de fréquents litiges. Les conflits qui se sont élevés ont été nombreux et de tous genres, soit dans les rapports avec l'Administration, soit dans les rapports avec les tiers pris dans le sens le plus large du mot. Ce contentieux des distributions de la loi de 1906 est un des plus fournis et des plus intéressants à la fois, car il met en jeu la plupart des grands principes du droit administratif (4).

(4) V. M. Mestre. *Cours de Contentieux administratif*. Faculté de Droit de Paris, 19924-1925 « Le Contentieux des Distributions d'énergie électrique », cours auquel nous sommes redevables de plusieurs des éléments de cette thèse ; et M. Mestre. *Propriétaires et compagnies de distribution d'énergie électrique*. Paris, 1925.

Presque tous ces litiges sont un contentieux de responsabilité: ils posent des questions de compétence souvent assez délicates puisqu'on se trouve, en cette matière, fréquemment amené à appliquer la règle de la séparation des pouvoirs. On peut classer ces conflits en deux groupes distincts: a) les litiges nés de l'établissement de l'entreprise de distribution d'énergie électrique; b) les litiges nés du fonctionnement du service public de distribution d'énergie électrique. Qu'ils naissent de l'établissement ou du fonctionnement de la ligne, ils sont en tout cas fort nombreux et peuvent s'élever: a) entre les distributeurs et les propriétaires, à cause des dommages causés;

b) entre les distributeurs et l'Administration;

c) entre les distributeurs et les tiers (permissionnaires ou concessionnaires);

d) entre les distributeurs et les personnes victimes d'accidents;

e) entre les distributeurs et les consommateurs.

Cette seule énumération montre quel vaste champ offre ce contentieux de la loi de 1906. La plupart de ces questions ont du reste déjà été examinées assez abondamment par les auteurs et ont fait l'objet de travaux spéciaux (5).

(5) V. M. Urtin *Le Régime légal des distributions d'énergies électriques en France*. Thèse, Paris 1909. M. Polack. *Du rôle respectif de la concession ou de la permission de voirie pour l'établissement des transports d'énergie électrique*. Thèse, Paris 1912.

Nous n'avons pas l'intention de les reprendre, ce qui serait une répétition. Nous ne ferons pas non plus le commentaire de la loi ni des travaux préparatoires. Nous n'étudierons qu'un point plus spécial, celui des droits de distributeur d'énergie électrique vis-à-vis des propriétaires. Pour situer cette question dans l'ensemble du contentieux de la loi de 1906, nous énumérerons brièvement les matières que nous laisserons de côté.

III. — Localisation de notre étude dans le cadre général du contentieux de la loi de 1906

Nous écartons d'abord les litiges nés du fonctionnement du service de distribution d'énergie électrique et qui peuvent s'élever :

a) entre le distributeur et l'Administration. C'est un contentieux purement administratif et qui se pose notamment au cas de rachat ou de déchéance des concessions, au cas de retrait de la permission (6). Dans ce groupe rentrent aussi les conflits relatifs à la théorie administrative dite de l'imprévision (7). (Inaugurée par l'arrêt du Conseil d'Etat, 30 mars 1916, Cie du Gaz de Bordeaux).

(6) V. M. Mestre. *Cours de contentieux administratif*, 1923-1924. Faculté de Droit de Paris et M. Mestre *La révocation des permissions de voirie*, dans la *Revue des concessions*, 1923, n° 1.

(7) V. M. Alibert. *L'imprévision dans les concessions de services publics*, Paris 1924 et M. Mestre *L'état actuel de la théorie de l'imprévision*, le *Génie civil*, 3 janvier 1925.

b) entre le distributeur et les consommateurs. C'est un contentieux tout spécial, né des contrats relatifs à la consommation de l'énergie.

c) entre le distributeur et les personnes. C'est le contentieux des accidents. Il peut y avoir compétence civile si l'accident est un accident du travail, c'est-à-dire arrivé au personnel de l'entreprise; ou si l'accident causé à un tiers est le résultat d'une faute personnelle. En dehors de ces cas, la compétence est administrative et se partage entre le Conseil de Préfecture et le Conseil d'Etat.

d) entre le distributeur et les propriétaires, pour dommages causés par le fonctionnement du service.

Ayant écarté ce premier groupe, nous nous trouvons en présence des litiges nés de l'établissement même de l'entreprise. L'étude de ce second groupe consiste à examiner les droits du distributeur au moment de l'exécution de ses travaux:

a) droits vis-à-vis de l'Administration concédante. Les conflits qui se sont élevés entre les communes et les premiers concessionnaires ont été fort nombreux. Que ces concessionnaires aient été gaziers ou électriciens, ils ont protesté contre l'octroi de permissions ou de concessions à des entreprises postérieures. Les questions du monopole ou du privilège, celles de retraits de recours en garantie, etc..., se sont alors posées et ont donné lieu à une foule de procès. C'est

ce que l'on a pu appeler « La querelle du Gaz et de l'Electricité », (8) qui dure encore.

b) Droits vis-à-vis des autres concessionnaires. Ces rapports de droit entre usagers, quoique moins fréquents que ceux entre usager et Administration, se posent cependant et il peut y avoir des recours directs entre distributeurs, au cas de contentieux de l'annulation, ou même de contentieux de pleine juridiction, basé sur l'article 1382 C. civil.

c) Droits vis-à-vis des tiers propriétaires, enfin. C'est à ce point que nous consacrerons notre étude, c'est-à-dire à *délimiter les droits que possèdent à l'encontre des propriétés privées, lors de leur installation, les différents distributeurs* de la loi de 1906. Ce n'est, on le voit, qu'une petite partie des nombreuses questions qui peuvent surgir à l'occasion de la loi de 1906; mais nous estimons que, si précise et si spéciale que soit cette étude, elle offre un double intérêt évident: un intérêt du point de vue juridique proprement dit d'abord, car on se trouve en présence du conflit entre les droits sacrés de la propriété privée et les droits aussi évidents des services publics; et c'est une lutte de compétence fort difficile à résoudre souvent; un intérêt du point de vue pratique ensuite, puisque nous verrons combien nombreuses sont les

(8) V. M. Bougault *Manuel des autorisations de voirie*, p. 224 et suiv. et M. Polack, *op. cit.*, p. 33 et suiv.

décisions intervenues à l'occasion des agissements des entreprises de la loi de 1906. C'est bien la preuve que cette question des droits des distributeurs vis-à-vis des propriétaires n'est pas d'ordre purement théorique, loin de là.

IV. — Question préalable : la notion de travail public.

Etudier les droits du distributeur vis-à-vis des propriétaires, cela oblige d'abord à se demander quelle est la nature des travaux entrepris par lui. C'est la première question à résoudre et c'est seulement en la résolvant que l'on pourra fixer exactement l'étendue de ses droits. Cet examen préalable est aussi essentiel pour délimiter la compétence au cas de conflits relatifs à l'exécution des travaux. La question qui se pose donc au début même de cette étude, est celle de la nature juridique exacte des travaux effectués par le distributeur. Ces travaux sont-ils ou ne sont-ils pas des travaux publics ? Tout est là.

Et tout d'abord, il s'agit de savoir ce que l'on doit entendre par travail public. Préciser cette notion n'est pas si facile déjà. Nous y sommes cependant obligés, mais nous le ferons sans suivre trop les discussions parfois oiseuses auxquelles on s'est livré sur ce point. Il y a, en droit administratif, trois notions essentielles, toutes trois très proches du reste, souvent intimement liées, mais pas toujours rigoureusement superposables. Ce sont les notions de domaine pu-

blic, de travail public et de service public. On voit évidemment les rapports étroits qui unissent ces idées, mais il est bien difficile de trouver un critérium exact pour les distinguer. Ces notions s'influencent l'une l'autre, mais il devient impossible de dire laquelle des trois notions servira de base aux deux autres. Les uns ont voulu trouver cette base dans la notion du domaine; d'autres dans la notion de service public.

Si l'on s'attache à la définition même du domaine public, on voit que là, déjà, des divergences nombreuses existent. Nous n'entrerons pas dans le détail de ces discussions. M. le Doyen Berthélemy donne du domaine une définition assez étroite (9). « Les portions de territoire affectées à un usage public et « non susceptibles de propriété » ce qui soustrait du domaine les bâtiments et les meubles.

M. Hauriou (10), au contraire, comprend dans le domaine: « les propriétés administratives affectées « formellement à l'utilité publique, soit à l'usage direct du public, soit à l'usage d'un service public, « et qui par suite de cette affectation, sont inaliénables et imprescriptibles ». Cette définition nous paraît, elle, un peu large. Et nous croyons que la

(9) M. Berthélemy, *op. cit.*, p. 426.

(10) M. Hauriou. *Précis de droit administratif*, 10^e édition, p. 616.

solution intermédiaire de MM. Colin et Capitant (11) est peut-être la plus raisonnable. Nous dirons donc que le domaine public comprend les biens affectés à *l'usage direct* du public. C'est en somme la définition de M. Hauriou un peu plus rétrécie. Quoi qu'il en soit, si l'on adopte l'une de ces trois solutions moyennes, la notion de domaine public nous fournira-t-elle une base définitive pour fixer l'autre notion, celle de travail public?

V. — La notion de travail public chez les auteurs modernes.

Le législateur n'a donné nulle part de définition du travail public et nous devons la chercher ailleurs (12). C'est là une lacune que le législateur a laissée aux juridictions des divers ordres le soin de combler. Nous constatons malheureusement que, pour leur part, les principaux auteurs administratifs diffèrent sensiblement sur les éléments à faire entrer dans la notion du travail public.

Laferrière (13) ne donne pas vraiment de formule claire de la notion de travail public.

M. Berthélemy (14) distingue soigneusement les

(11) MM. Colin et Capitant *Cours élémentaire de droit civil*, 3^e édition, tome I, p. 709.

(12) V. M. Noël *La notion de travail public*. Thèse, Paris, 1924, p. 15.

(13) Laferrière *Traité de la juridiction administrative*, 2^e édition, tome II, p. 122.

(14) V. M. Berthélemy, *op. cit.*, p. 576.

deux éléments dans le travail public: la personne et le but; et le savant professeur le définit comme suit: « les travaux de construction, d'aménagement et « d'entretien exécutés par une personne morale administrative en vue d'un service public ». Cette définition a l'avantage de ne pas embrouiller les notions du domaine et de travail public. M. Berthélemy refuse donc la qualité de travail public au travail fait « dans l'intérêt du domaine privé non affecté aux services publics, » à cause de l'absence d'élément de service public, et, par suite, il critique l'arrêt du Conseil d'Etat du 20 février 1880 (15), ce en quoi il diffère du doyen Hauriou (16).

Mais on peut reprocher à la définition de M. Berthélemy d'être un peu trop étroite en ce qui concerne le deuxième élément, celui de service public. Il n'y a pas que les travaux destinés à un service public, proprement dit, qui aient la qualité de travaux publics. Il suffit que le travail soit destiné à l'utilité publique. Cela est indiscutable depuis l'arrêt bien connu du Conseil d'Etat du 10 juin 1921, affaire commune de Monségur (17).

Cet arrêt a reconnu la qualité de travaux publics à des travaux de réparation d'une église. Et cette so-

(15) Ville de Cannes-au Lebon, p. 206.

(16) M. Hauriou, *op. cit.*, p. 723.

(17) Au S. 1921, 3-49. Note Hauriou.

lution est raisonnable. Mais elle prouve que les deux notions de service public et de travail public ne sont pas inséparables, puisque le culte ne constitue plus un service public. Il faut donc élargir légèrement la définition de travail public de M. Berthélemy. C'est du reste ce que l'éminent doyen semble avoir fait lui-même depuis cet arrêt (18).

Trop étroite aussi et pour la même raison, nous apparaît la définition de M. Jèze. Pour M. Jèze, le critérium du travail public c'est la notion de service public. On sait que ce savant professeur a posé la notion de service public à la base de tout le droit administratif. C'est le principe de finalité, de but, qu'il met en relief avant tout (19). C'est le procédé du service public qui distingue l'activité administrative de l'activité des simples particuliers du droit privé. Pour M. Jèze, il ne peut donc y avoir domaine public que s'il y a affectation à un service public (20). Et de même, pour ce qui est de la notion de travail public, le distingué professeur la rattache à celle du service public. Le travail entrepris pour le compte d'une personne publique ne sera un travail public que s'il est entrepris en vue du fonctionnement d'un service public. Mais si la théorie de M. Jèze a eu le grand

(18) V. note 2, p. 576.

(19) M. Jèze. *Principes généraux du Droit administratif*, 2^e édition, p. 241 et suiv.

(20) M. Jèze. *Revue du Droit Public*, 1911, pp. 307 et suiv.

mérite de mettre en relief l'importance capitale de l'activité administrative, nous sommes cependant bien forcés de constater qu'elle ne se trouve pas confirmée par la jurisprudence. Spécialement en la matière de travaux publics, la doctrine de M. Jèze a été démentie par l'arrêt précité du Conseil d'Etat du 10 juin 1921. C'est du reste ce qui explique la critique sévère que M. Jèze a faite de cet arrêt (dans la *Revue du Droit public*, 1921, pp. 361 et suiv.).

Nous écartons donc la définition de M. Jèze pour la même raison que celle de M. Berthélemy, en constatant que le critérium de travail public adopté par la jurisprudence est une notion plus large que celle du service public. Nous ne nous attacherons pas non plus à la notion de travail public donnée par M. Moreau (21), et qui nous paraît trop compliquée en faisant intervenir quatre éléments. Nous nous rallierons en définitive à la définition de M. Hauriou qui nous paraît la plus complète et la meilleure (22), et nous dirons que l'ouvrage public, but et résultat du travail public, est : « tout immeuble construit, aménagé, ré-
« paré, entretenu ou exploité pour le compte d'une
« Administration publique, et en vue d'un usage pu-
« blic ou d'un service public ». Cette notion nous paraît bien mettre en lumière les deux éléments,

(21) M. Moreau. *Manuel de droit administratif*, pp. 698 et suiv.

(22) M. Hauriou, *op. cit.*, p. 719

celui de personne et celui de but, sans exagérer la valeur d'aucun des deux au détriment de l'autre. Elle aboutit à une définition complète et aussi simple qu'il est possible sans risquer d'être trop étroite comme celles de M. Berthélemy et de M. Jèze (23).

VI. — Éléments non indispensables à la notion de travail public.

Le travail public est donc celui qui réunit le double élément de la personne publique et de l'utilité publique (24); et si ces deux éléments sont nécessaires, ils sont aussi suffisants. Cela veut dire que, d'une analyse sévère de la notion de travail public, il résulte que l'on doit rejeter comme non indispensables à compléter cette notion, certains éléments étrangers. Que ces divers éléments se trouvent en fait souvent réunis dans un travail public, cela arrive; et c'est une des raisons qui compliquent cette analyse de la notion de travail public. Mais il n'est pas indispensable qu'ils soient présents pour que, juridiquement, le travail revête la qualité de travail public. Du moment qu'il y a une personne publique et un but d'utilité publique, le travail est un travail public.

§ 1. — Nous considérerons donc en premier lieu comme élément non indispensable à la notion de tra-

(23) V. *Critique de la Théorie*, de M. Jèze, dans la note de M. Hauriou, au S., 1921, 3-49.

(24) V. M. Noël, *op. cit.*, pp. 94 et suiv.

vail public la déclaration d'utilité publique qui permet l'expropriation. Il n'est pas nécessaire qu'il y ait expropriation pour qu'il y ait travail public. Certains auteurs, cependant, l'ont cru, mais à tort. Ces deux idées de déclaration d'utilité publique et de travail public ne sont pas nécessairement liées l'une à l'autre. La jurisprudence n'a jamais adopté ce critérium.

La première conséquence c'est qu'il peut y avoir travail public sans aucune expropriation. Ainsi, lorsqu'on construit un ouvrage public sur le Domaine public ou sur le Domaine privé, du moment qu'on n'a pas à s'emparer de propriétés privées, il n'y a nul besoin de déclaration d'utilité publique. Et cependant, ces travaux sont indiscutablement des travaux publics.

La deuxième conséquence inverse c'est que l'on conçoit une expropriation sans un travail public. C'est ce qui se produit en matière de mines, ou d'exploitation d'entreprises productrices d'énergie hydro-électrique (V. Loi du 16 octobre 1919). Donc, pas de coïncidence forcée entre ces deux notions qui peuvent fort bien se dissocier. La jurisprudence est nette en ce sens :

Conseil d'Etat, 5 mai 1893, Sommelet au D., 1894, 3-49.

Conseil d'Etat, 1^{er} mars 1895. Au Leb., p. 206.

Conseil d'Etat, 22 février 1897, au Leb., p. 121.

§ 2. — Nous repousserons en second lieu, comme n'étant pas un élément nécessaire à la notion de travail public, l'accomplissement des formalités préliminaires requises. On sait que les travaux publics sont une opération administrative en vue de l'exécution d'un ouvrage public. Comme toutes les opérations administratives, le travail public suppose donc certaines formalités plus ou moins longues sur lesquelles nous n'avons pas à insister ici.

Mais cependant, pour qu'un travail puisse être qualifié de travail public, il n'est pas nécessaire que ces formalités aient été, en fait, accomplies. On a pu hésiter à admettre cette idée de travaux publics de fait, tant est importante la formalité en matière administrative. Aussi, longtemps les auteurs et la jurisprudence se refusèrent-ils à croire qu'il put y avoir un travail public sans l'autorisation des autorités chargées du pouvoir de tutelle. En ce sens, encore, Laferrière (tome II, p. 177) et Conseil d'Etat, 7 janvier 1858 (Fayolle, Leb., p. 27); Conseil d'Etat, 17 juillet 1874 (Monnier, Leb., p. 696), et Tribunal des Conflits, 19 mars 1875 (Cottin, Leb., p. 265).

Par la suite, la jurisprudence administrative essaya d'établir une distinction. Dans les rapports de l'entrepreneur avec les tiers, à défaut de régularité, il n'y a pas de travail public. (V. Trib. Conf., 1^{er} mars 1873); tandis que dans les rapports de l'entrepreneur avec l'Administration, le travail a la qualité de travail

public même au cas de non accomplissement régulier des formalités requises (25). La jurisprudence administrative offrit ensuite un revirement marqué et admit de toute façon la qualité de travail public au travail irrégulièrement entrepris: V. Trib. Confl., 18 février 1893 (26), et Trib. Confl., 29 juin 1895 (27).

Les tribunaux judiciaires, au contraire, mirent plus longtemps à s'y rallier et ils continuèrent encore à ne pas admettre le caractère de travail public à l'égard des particuliers: Cour de Cassation, 20 juin 1899 (au S., 1900, 1-265. Note de M. Mestre).

Finalement, cependant, un arrêt du Tribunal des Conflits du 2 mars 1901 (28), a fait date et a rallié la Cour de Cassation qui se rangea à la jurisprudence administrative. Désormais la question ne fait plus de doute et un travail, même non régulièrement entrepris, est un travail public à l'égard de tous, du moment qu'il réunit les éléments de personne et de but qui constituent son essence (29). L'accomplissement des formalités préliminaires n'est donc pas un élément substantiel de la notion de travail public.

(25) Trib. Confl., 16 décembre 1881. Commune de Plaisance, Leb., p. 1012.

(26) Au D., 1894, 3-34.

(27) Au S. 1897, 3-49. Note de M. Hauriou.

(28) Au Leb., p. 253.

(29) Cass., 1^{er} décembre 1902, au D., 1903 1-87. Cass., 25 janvier 1904, au D., 1904, 1-297.

§ 3. — Il y a ensuite un troisième élément que nous éliminerons : c'est l'élément du domaine public. Est-il nécessaire pour qu'un ouvrage revête la qualité de travail public, qu'il soit exécuté sur le domaine public ? On doit répondre par la négative. Certes, il y a, en fait comme en théorie, un rapport intime qu'il serait vain de nier entre le domaine public et le travail public. Et il serait bien tentant de chercher le critérium du travail public dans la notion de domaine public. C'est ce qu'ont fait de nombreux auteurs, notamment Serrigny et Chirstophle, qui ont rivé l'une à l'autre ces deux notions. Ce qui les a induits en erreur, c'est que ces deux notions concordent le plus généralement. Nous prétendons cependant que la notion de travail public n'est nullement inséparable de celle du domaine public et qu'il peut ne pas y avoir superposition de l'une à l'autre. La jurisprudence confirme pleinement cette manière de voir. La conséquence en est, d'abord, qu'il peut y avoir, en certains cas, des travaux purement privés effectués sur le domaine public. Cela ne fait pas l'ombre d'un doute. Ainsi, l'entrepreneur qui dans son intérêt privé demande et obtient une permission de voirie, effectue sur le domaine public des installations qui ne sont en rien des travaux publics. La loi de 1906 n'a rien changé du reste à tous les travaux des permissionnaires quoique effectués sur le domaine public, soit bien des travaux privés. De même,

sont considérés comme travaux privés, les travaux de branchement des canalisations secondaires d'eau ou de gaz pour alimenter les maisons et les appartements. Ces travaux sont bien en réalité *effectués par la Compagnie* elle-même chargée du service, mais étant effectués *pour le compte du particulier*, ils n'en sont pas moins des travaux privés quoiqu'ils soient entrepris sur le domaine public. Cette solution nous paraît la plus juste (30); Conseil d'Etat, 4 août 1876 (Ville de Paris. Leb., p. 778); et Conseil d'Etat, 23 mars 1907 (Roumens. Leb., p. 311).

Il peut ensuite, inversement, y avoir un travail public quoique exécuté ailleurs que sur le domaine public. Ce point ne peut plus être sérieusement contesté. On trouve des travaux publics qui sont exécutés sur le domaine privé, par exemple la construction d'un établissement thermal (Conseil d'Etat, 6 mars 1866, au D. 1867, 3-10). Il y a même des travaux publics exécutés sur le domaine de simples particuliers, ce qui exclut toute idée de domaine public. La loi de 1906 prévoit formellement ce cas du travail exécuté par le distributeur sur des domaines privés. Toutes les servitudes de l'art. 12 de cette loi en sont

(30) V. cependant en sens contraire, un arrêt du Cons. d'Etat, 13 décembre 1901, Leb., p. 882, qui considère des travaux de branchement de conduite d'eau comme des travaux publics parce qu'ils sont « l'accessoire de la conduite principale ».

une application. Et avant elle, la loi du 28 juillet 1885 sur laquelle elle a été modelée en partie, prévoit aussi le cas de travaux effectués sur les propriétés privées. On peut enfin citer les travaux effectués par les Associations syndicales (Lois du 26 juin 1865 et 2 décembre 1888) et les travaux de déblaiement des Régions libérées (31). Donc, l'élément domaine public n'est nullement indispensable pour la notion de travail public.

§ 4. — Et nous éliminerons enfin, en quatrième lieu, un autre élément, celui de service public. Certes le but de service public est presque toujours contenu dans un ouvrage public. La théorie de M. Jèze est donc, en partie, confirmée par les faits. Mais nous n'insisterons pas davantage et constaterons que l'arrêt Monségur a prouvé de façon indiscutable la possibilité d'un travail public qui n'est pas exécuté en vue d'un service public proprement dit. Pour nier cette évidence, il faudrait modifier totalement la théorie du service public. Autant vaut-il reconnaître simplement que la notion de service public n'est pas inséparable de celle de travail public.

VII. — Les deux éléments indispensables à la notion
de travail public.

Ayant parcouru les divers éléments qui sont indif-

(31) Conseil d'Etat, 22 mars 1922. Ministre des Régions Libérées, c. Debruyne, Leb., p. 255.

férents à la notion de travail public, il reste à préciser quels sont ceux qui sont, eux, indispensables pour qu'un travail ait ce caractère de travail public.

Ils sont au nombre de deux, bien distincts: l'élément de personne et l'élément de finalité ou de but. Mais ces deux éléments suffisent à faire du travail public une idée assez complexe. On pourrait même, il nous semble, compléter la définition en formulant un troisième élément qui est celui d'immeuble. Ne peut être en effet travail public, que celui qui concerne un immeuble. Aucun texte à vrai dire, n'exige cette condition, mais comme le remarque fort bien le doyen Hauriou: « l'esprit des textes, la jurisprudence, la pratique administrative, imposent l'idée « de l'immeuble. » En tout cas, en faisant rentrer cette idée d'immeuble dans le terme d'ouvrage public, nous dirons, adoptant là encore la judicieuse distinction du savant professeur (32), entre l'opération de travail public proprement dite et l'ouvrage public qui en est le résultat, que l'ouvrage public est: « tout immeuble construit ou aménagé pour le compte de l'Administration publique et en vue d'un usage public ou d'un service public ». Cette définition sépare bien les deux éléments qui sont indispensables pour constituer le travail public. Et il suffit qu'ils soient réunis sans qu'il soit besoin de

(32) V. M. Hauriou, *op. cit.*, p. 719.

faire appel aux quatre éléments étrangers que nous avons énumérés plus haut.

Le premier élément qui caractérise le travail public, c'est l'élément de personne. Cet élément de personne joue un rôle essentiel dans tout le droit administratif, et M. Hauriou a raison de le mettre en valeur (33). Le travail public devra donc, en premier lieu, être accompli par une administration publique ou pour son compte. Ceci se réfère à la possibilité, pour l'Administration, d'user d'un représentant tel qu'un concessionnaire. Tous les travaux publics ne pourraient être accomplis sous la forme de la régie. Pour cette raison, seront donc exclus de la notion de travail public : les travaux effectués par une personne privée, c'est-à-dire qui n'est ni l'Etat, ni le Département, ni la Commune, ni un de leurs représentants. C'est le cas des travaux du permissionnaire. Les travaux effectués par un établissement d'utilité publique, eux non plus, ne sont pas des travaux publics ; tandis qu'au contraire, le travail exécuté pour le compte d'un établissement public est un travail public (34).

Le deuxième élément absolument indispensable pour constituer le caractère du travail public, est l'élément de but. Le travail qu'accomplit une personne administrative doit l'être dans un certain but.

(33) M. Hauriou dans sa note au S., 1921, 3-49

(34) V. Cons. d'Etat, 5 août 1901. *Aclocque Leb.*, p. 769.

Quel sera ce but? Non pas simplement un service public. Nous avons vu que ce terme employé par M. Jèze et M. Berthélémy est trop étroit. Elargissons un peu cette notion et nous dirons que le travail public est : « celui effectué pour le compte d'une personne publique, dans un but d'utilité publique ». (35) Cet élément permet de condenser en une seule idée les deux notions que M. Hauriou accouple dans sa définition usage public ou service public. Cette terminologie est à la fois complète et exacte et cadre avec la jurisprudence et notamment avec le fameux arrêt Monségur. Les travaux qui ne réunissent pas de deuxième élément ne sont donc pas des travaux publics. C'est le cas des travaux effectués pour le domaine privé d'une personne administrative, comme les routes forestières. (36)

Tels sont les deux éléments, personne et but, qui sont nécessaires, mais qui suffisent pour donner à un travail le caractère de travail public. Maintenant que nous avons précisé ainsi cette notion, ce qui était indispensable, cherchons à l'appliquer à nos trois types de distributeurs de la Loi de 1906, afin de voir quel est le caractère des travaux entrepris par chacun d'eux.

(35) V. définition de M. Noël, *op. cit.*, p. 149

(36) Cons. Etat 4 avril 1884. Leb. p. 279.

VIII. — Les travaux du permissionnaire de la loi de 1906
ne sont pas des travaux publics.

Nous voyons en premier lieu que les travaux exécutés par un permissionnaire distributeur d'énergie électrique, ne peuvent d'aucune manière être considérés comme ayant la qualité de travaux publics. Car ils ne comportent pas le premier élément, celui de la personnalité qui accomplit les travaux. Le distributeur, simple permissionnaire, n'est ni une Administration publique, ni le représentant d'une administration. Les ouvrages qu'il établit ne sont pas faits pour l'Administration; ils sont faits avec l'agrément de l'Administration, ce qui n'est pas du tout la même chose. Et comme les deux éléments requis pour qu'il y ait travail public sont tous deux indispensables, il en résulte que l'absence d'un seul, celui de personne, enlève aux travaux du permissionnaire de la loi de 1906, tout caractère de travail public. Peu importe, au surplus, que le second élément, celui de but, se retrouve ici. Car nous remarquons, en effet, que les travaux exécutés par le permissionnaire le sont bien, en vue d'un service public, celui de la distribution d'énergie électrique. Nous avons dit, du reste, que c'est un des points les plus intéressants de la loi en même temps qu'une innovation, que cette possibilité d'installer un service public au moyen d'une simple permission. Jusqu'à la loi de 1906, en effet, les permissions étant toujours accor-

dées pour un intérêt personnel, la question de travail public ne se posait même pas. Les travaux du permissionnaire étant accomplis par un particulier et dans un but d'intérêt particulier, ne réunissaient aucun des deux éléments du travail public. Ils étaient donc indiscutablement des travaux privés, quoiqu'ils fussent accomplis sur le domaine public.

Mais depuis la loi de 1906, il y a quelque chose de changé et on peut se demander sérieusement si les travaux accomplis par le distributeur permissionnaire et qui, eux, le sont bien en vue d'un service public, ne sont pas des travaux publics. Cela est surtout impressionnant pour ceux qui admettraient, comme M. Jèze, que le critérium du service public est à la base de la notion de travail public. De ce que les travaux du distributeur de 1906 sont dans un but de service public, ne s'ensuit-il pas forcément qu'ils ont le caractère de travaux publics ? Nous répondrons que non. D'abord parce que nous avons constaté qu'il n'y avait pas concordance forcée entre des deux notions de travail public et de service public, et qu'il peut fort bien y avoir des travaux non destinés à un service public qui soient des travaux publics.

Et ensuite parce que si l'élément de but est indispensable, il n'est pas le seul et du moment que l'autre élément, celui de personne est absent de notre espèce, il n'y a pas de notion complète. Or, il est évident que le cas du permissionnaire ne réunit pas les deux élé-

ments. Le permissionnaire, quoique devant exploiter un service public, n'agit pas pour l'Administration. Pour qu'il soit le représentant de l'Administration, en effet, il faudrait qu'il soit lié à elle par un contrat. Or, la permission n'est qu'une autorisation, un « nihil obstat » accordé, ce n'est pas un contrat. Aucun engagement contractuel n'existe entre ce permissionnaire et l'Administration (comme c'est le cas du concessionnaire, au contraire) et ses installations ne doivent pas faire retour à l'Administration. Autorisé par elle, mais n'agissant pas pour son compte, le permissionnaire exécute des travaux auxquels on doit refuser la qualité de travaux publics.

Et nous en tirerons un argument nouveau contre la thèse qui consiste à lier les deux notions de travail public et de service public. C'est que, si d'une part, il y a des travaux qui sont des travaux publics quoique non exécutés en vue d'un service public, inversement il peut y avoir, en notre cas, des travaux qui, quoique exécutés en vue d'un service public, ne sont pas des travaux publics.

Les ouvrages du distributeur simple permissionnaire de la loi de 1906 sont donc de simples travaux privés. Cette solution est pleinement adoptée par trois décisions de jurisprudence, les seules que nous connaissions en la matière :

Conseil d'Etat, 13 mai 1898, *Compagnie Gaz et Eaux c. Ville de Sens*. Leb., p. 377. Il s'agit, en l'es-

pèce d'un permissionnaire pour l'éclairage à l'électricité; et le Conseil d'Etat précise qu'au cas de permission, il ne saurait y avoir de compétence administrative: « Considérant... qu'à aucun moment il
« n'est intervenu de traité entre la Ville, d'une part, et
« d'autre part le sieur Bourget, simple permissionnaire en vertu des autorisations de voirie ci-dessus rappelées; qu'ainsi le Conseil de Préfecture était incompétent. »

Conseil d'Etat, 30 juillet 1909, Affaire Collard. Leb., p. 796. Cet arrêt est le plus probant; il s'agissait d'un recours pour accident causé à une personne. Et, des deux Compagnies solidairement poursuivies, l'une avait ses installations sous le régime de la concession, et l'autre, sous le régime de la permission. Le Conseil d'Etat en a profité pour affirmer définitivement, dans son arrêt, la distinction entre les travaux du concessionnaire et ceux du permissionnaire: pas de travail public pour le permissionnaire. « Considérant... que les installations de cette compagnie
« faites uniquement en vertu d'une permission de
« voirie, n'ont pas le caractère d'ouvrages publics;
« qu'ainsi le Conseil de Préfecture était incompétent... » Tandis qu'au contraire, les travaux du concessionnaire sont des travaux publics.

Ces deux arrêts sont confirmés par un troisième qui est un arrêt de la Cour de Cassation, Req., 20 dé-

cembre 1911 (37) (Cie Générale d'Electricité du Sud-Est c. Veuve Tardif), suivi de l'arrêt de rejet de la Chambre civile du 20 juillet 1914. Cette affaire est d'autant plus curieuse que les travaux de la Cie du Sud-Est revêtaient une double qualité. Cette Compagnie était concessionnaire de l'éclairage public de la commune de La Penne, et les travaux effectués par elle étaient, comme tels, des travaux publics. Mais pour traverser les voies publiques et y installer ses pylônes, la Compagnie avait dû demander des permissions de voirie. Sur ces parties du parcours, elle était donc permissionnaire. Or, c'est précisément un poteau installé par elle devant la maison de la dame Tardif qui causait un dommage à celle-ci en l'empêchant d'accéder à son grenier. Le Juge de Paix d'Aubagne, par un jugement du 25 mars 1909, s'était déclaré compétent pour connaître de la demande d'indemnité intentée par la Veuve Tardif. La Compagnie fit appel en se basant sur l'incompétence du Juge de Paix. Mais par un jugement en date du 21 octobre 1909, le Tribunal de Marseille confirma le jugement du Juge de Paix d'Aubagne, et admit la compétence du Tribunal civil pour connaître de la demande d'indemnité, car le dommage était bien causé par un concessionnaire, mais par un ouvrage installé par lui en vertu d'une permission de voirie. La distinction

(37) *V. Gaz. Trib.*, 28 décembre 1911.

était donc nettement marquée entre le travail public et le travail privé des permissionnaires. La Compagnie forma encore un pourvoi qui fut admis par la Chambre des requêtes le 20 décembre 1911. Par son arrêt de la Chambre civile du 20 juillet 1914 (38), la Cour de Cassation a rejeté le pourvoi et proclamé que le travail exécuté en vertu d'une permission de voirie fût-ce par un concessionnaire, n'est qu'un travail purement privé: « Attendu... que le pourvoi sou-
« tient que la Compagnie d'Electricité serait conces-
« sionnaire de l'éclairage dans la commune de La
« Penne, que les fils litigieux serviraient au fonction-
« nement de ce service public, et qu'en conséquence,
« les contestations relatives aux dommages pouvant
« résulter de l'exécution de cet ouvrage public échap-
« peront à la compétence de l'autorité judiciaire;...
« attendu d'autre part, que le Tribunal de Marseille
« constate que l'établissement des fils a été effectué
« en vertu d'une simple permission de voirie et qu'il
« s'agissait en l'espèce d'une entreprise d'intérêt
« privé; qu'à bon droit, dans ces circonstances, il a
« décidé que ladite permission de voirie n'avait pu à
« elle seule conférer aux travaux effectués par la
« Compagnie, le caractère de travaux publics. PAR
« CES MOTIFS: Rejette..... ».

Les raisons données par la Cour suprême sont tout

(38) Rapporté dans: *Propriétaires et Compagnies de distribution d'énergie électrique*. M. Mestre, p. 38.

à fait conformes aux principes. Les travaux du permissionnaire de la loi de 1906 sont donc indiscutablement des travaux privés et les conséquences en sont importantes.

La première, c'est que, vis-à-vis des tiers, et notamment des propriétaires, le distributeur sera traité comme un simple particulier. Il ne jouira d'aucune des prérogatives des travaux publics. La deuxième, c'est que tous les conflits qui s'élèveront entre le permissionnaire et les propriétaires à l'occasion des atteintes portées à la propriété privée, seront de la compétence purement civile. Les Tribunaux administratifs seront totalement écartés en cette matière, du moment que ces conflits mettent aux prises deux particuliers, ils relèvent de la juridiction de droit commun. Nous étudierons ces questions dans notre première partie.

**IX. — Les travaux du concessionnaire simple de la loi de 1906
sont des travaux publics.**

Passons au deuxième régime que peut adopter l'entreprise de distribution, celui de la concession proprement dite, ou concession simple, prévu par la loi de 1906, Titre IV, art. 6 à 10. Nulle part, dans ces articles, il n'est dit expressément que les travaux de concessionnaire sont des travaux publics. Alors qu'au contraire, pour le concessionnaire déclaré d'utilité publique, l'article 12 § I, a soin de préciser

que « la déclaration d'utilité publique investit le concessionnaire pour l'exécution des travaux dépendant de la concession, de tous les droits que les lois et règlements confèrent à l'Administration en matière de travaux publics... »

Mais il ne faudrait pas croire pour cela que, seuls, les travaux du concessionnaire d'utilité publique offrent le caractère de travaux publics. Les travaux du distributeur concessionnaire même non reconnu d'utilité publique, sont sans aucun doute, des travaux publics. Tout concessionnaire, en effet, réalise les deux conditions nécessaires que nous avons définies. Il agit pour le compte de l'Administration et il agit en vue de l'installation et de l'exploitation d'un service public. Il agit d'abord pour le compte de l'administration. Cela est de l'essence même de toute concession. La concession est, avec la régie et la ferme, l'un des procédés qui s'offrent à l'Administration pour exécuter un ouvrage public ou exploiter un service public. La preuve que le concessionnaire agit pour le compte de l'Administration, c'est qu'il est lié à elle par un cahier des charges, et qu'en outre, au bout d'un certain délai, — 40 ans au maximum —, les installations du concessionnaire doivent faire retour à l'Administration concédante. Laferrière définit fort clairement (39), les

(39) Laferrière, *op. cit.*, tome II, p. 122.

concessions: « Les contrats qui chargent un particulier où une société d'exécuter un ouvrage public à ses frais, avec ou sans subvention ou garantie. »

Le concessionnaire de la loi de 1906 agit ensuite dans un but d'utilité publique, puisqu'il installe un service public. Ces deux éléments, personne et but, se trouvant réunis, les travaux accomplis par le concessionnaire simple sont bien des travaux publics. Outre le fameux arrêt du Conseil d'Etat, Collard, précité, un arrêt de la Cour de Cassation du 28 novembre 1923 (40) atteste du reste pleinement ce caractère. Il précise d'abord que la distribution offre le caractère de service public du moment que le cahier des charges impose « au concessionnaire l'obligation de fournir le courant aux clauses et conditions du cahier des charges, à toute personne qui le demande ». Et l'arrêt spécifie ensuite que tout contrat de concession confère aux travaux exécutés en vertu de ce contrat et en vue d'un service public, le caractère de travaux publics, et par suite, donne compétence à la juridiction administrative. Un deuxième arrêt du 30 janvier 1924 (41) a encore confirmé celui du 28 novembre 1923. La question est donc définitivement tranchée et il n'est nul besoin qu'il y ait eu

(40) Cass. civ., 28 novembre 1923. Soc. Est Electrique, c. Bardin. *Bulletin des Usines Electriques*, mars 1924, p. 14.

(41) Cass. requêtes, 30 janv. 1924. Vial c. Chemin de fer dépar. D. *Rec. hebdomadaire*, 21 février 1924, p. 141.

déclaration d'utilité publique pour qu'il y ait travail public.

Les conséquences qui résulteront pour le concessionnaire simple, c'est qu'il aura droit aux prérogatives des travaux publics. Il disposera de l'occupation temporaire de la loi du 29 décembre 1892. De plus, les litiges relatifs aux dommages causés par l'exécution de ses travaux, seront de la compétence administrative du Conseil de Préfecture en vertu de la loi du 28 pluviôse, an VIII. Mais nous signalons dès maintenant, que le distributeur concessionnaire ne rentre pas entièrement dans le droit commun des travaux publics ordinaires, car il ne lui est pas permis de déposséder un propriétaire malgré lui. La théorie dite de la dépossession ou expropriation indirecte, ne lui est donc pas applicable, et cela en vertu d'un argument *a fortiori* tiré de l'art. 12, § 5, de la loi de 1906. Et comme le concessionnaire simple ne peut pas exproprier selon la loi de 1841, il ne pourra donc jamais ni légalement, ni en fait, dépouiller un propriétaire par ses installations.

Nous reprendrons ces questions en détail dans notre deuxième partie.

X. — Les travaux du concessionnaire d'utilité publique
sont des travaux publics, mais spéciaux.

Il reste enfin un troisième régime auquel peut être soumise la distribution d'énergie électrique. C'est celui de la concession déclarée d'utilité publique. Ce

régime est le plus complet et c'est celui qui confère au distributeur, le plus de droits à l'égard des particuliers. La loi de 1906 lui consacre le Titre V qui ne comporte que deux articles : art. 11 et 12, mais ce dernier article 12 est très long et de beaucoup le plus important de toute la loi. Les travaux exécutés par le distributeur concessionnaire qui a obtenu la déclaration d'utilité publique sont évidemment des travaux publics. Cela va de soi. La déclaration d'utilité a précisément pour but de conférer au concessionnaire, outre les prérogatives habituelles qui sont attachées à la qualité de travail public, le droit d'expropriation. Ce droit d'expropriation, contenu dans la loi fondamentale du 3 mai 1841, constitue le maximum de pouvoir qui soit attribué à une personne publique pour agir à l'encontre des personnes privées. Le distributeur d'énergie électrique qui obtient le décret d'utilité publique, possède donc pour ses travaux l'arme la plus complète accordée à un entrepreneur public. Contre le propriétaire, qui refuse de traiter à l'amiable, il pourra user en dernier ressort de ce recours suprême qui lui permettra de passer outre et d'installer ses ouvrages sur tous les domaines privés. Le régime de la concession d'utilité publique concentre donc dans les mains du distributeur tous les droits qu'il est possible d'octroyer à une entreprise au nom de l'intérêt général contre les intérêts particuliers.

Le § I de l'art. 12 accorde formellement aux travaux du distributeur la qualité de travaux publics :
« la déclaration d'utilité publique investit le concessionnaire, pour l'exécution des travaux dépendant
« de la concession, de tous les droits que les lois et
« règlements confèrent à l'Administration en matière de travaux publics. Le concessionnaire demeure en même temps soumis à toutes les obligations qui dérivent pour l'administration, de ces
« lois et règlements.

Il n'était pas besoin de cet article pour rappeler que les travaux du distributeur déclaré d'utilité publique sont des travaux publics, et comme tels, titulaires de tous les droits afférents aux travaux publics, et aussi soumis à toutes les obligations qui incombent à ces mêmes travaux. Néanmoins, cet article a l'avantage de préciser ce point qui ne fait plus de doute, que les ouvrages de distributeur de la loi de 1906 sont soumis en principe aux droits communs des travaux publics.

Mais est-il juste de dire qu'ils le soient entièrement? Non, et si en général ces ouvrages rentrent dans le cadre habituel des travaux publics, ils ne sont pas entièrement des travaux publics ordinaires. Des travaux publics ordinaires, ils tiennent le droit à l'occupation temporaire de la loi de 1892. De même les dommages causés par leur exécution sont des dommages dits « dommages administratifs » et re-

lèvent de la compétence du Conseil de Préfecture. Enfin, ils permettent l'application pure et simple de la loi sur l'expropriation de 1841. (V. art. 12 § 2). Mais il y a cependant des points par où ces travaux se détachent du plan commun des travaux publics ordinaires. Ils possèdent un droit en plus, et sont privés d'un droit en moins.

En plus des droits ordinaires des travaux publics, le concessionnaire d'utilité publique possède comme prérogatives un groupe de servitudes administratives de quatre genres différents, qui sont énumérées dans l'article 12, § 3 et § 4. Il a fallu ce texte exprès pour lui accorder ces droits à servitudes légales qui sont exorbitants du droit commun. Aussi le § 3 de l'article 12 a-t-il soin de préciser: « la déclaration d'utilité publique confère *en outre* au concessionnaire le droit..... ». Ce sont ces servitudes qui constituent la partie la plus intéressante des droits du distributeur d'énergie électrique vis-à-vis des propriétaires, et l'étude détaillée de leur exercice nous retiendra plus longtemps.

Mais le distributeur, par contre, se voit refuser par ce même article 12, § 5, un droit qui appartient, en général, aux travaux publics: le droit à la dépossession. La dépossession est une théorie de droit administratif basée sur une autre théorie, celle de l'intangibilité de l'ouvrage public, et qui consacre l'expropriation de fait, qui peut parfois résulter pour un

propriétaire privé, de l'exécution d'un travail public. Cette possibilité de l'expropriation de fait est formellement refusée au distributeur par le § 5 de l'art. 12 : « Elle (l'exécution des travaux) n'entraîne aucune dépossession ». Le législateur a sans doute estimé que les installations du distributeur ne méritaient pas cette atteinte à la propriété privée. Pour lui, par conséquent, en dehors de l'expropriation légale faite en les formes, pas d'expropriation indirecte possible.

Nous allons examiner en détail maintenant les droits que possède le distributeur d'énergie électrique à l'encontre des propriétaires. Et pour cela, nous distinguerons successivement les trois régimes : la permission — la concession simple — la concession déclarée d'utilité publique. Cette étude sera d'autant plus facilitée que nous venons d'appliquer à chacun de ces régimes la notion de travail public.

PREMIÈRE PARTIE

LES DROITS DU PERMISSIONNAIRE

CHAPITRE PREMIER

Rappel de la nature des travaux du permissionnaire

1. — La permission comme mode d'occupation du domaine.

Nous ne pouvons étudier les droits du distributeur d'énergie électrique de la loi de 1906, et en premier lieu ceux du permissionnaire vis-à-vis des propriétaires, sans auparavant rappeler brièvement quelques notions générales indispensables.

Le permissionnaire est une personne ou souvent aussi une société qui, ayant besoin pour ses installations d'utiliser en tout ou en partie les dépendances du domaine public, a demandé et obtenu une autorisation, *une permission*. La permission de voirie constitue un des modes d'utilisation individuelle et di-

recte du domaine public par les particuliers. D'après la définition de M. Hauriou (1), que nous avons adoptée comme nous paraissant à la fois la plus complète et la plus simple, nous avons vu que le domaine public comprend « les propriétés administratives affectées formellement à l'utilité publique (soit à l'usage direct du public, soit à l'usage d'un service public)... » On voit par là, que, du point de vue de son utilisation ou de sa destination, le domaine public peut être utilisé soit par l'Administration, soit par les particuliers. Il est utilisé par l'Administration au cas d'affectation à un service public, par exemple le domaine public sur lequel est établie une Faculté.

A côté de cette utilisation, le domaine public a une autre destination, et non la moindre: c'est celle de servir à un usage public. On pourrait même dire que ce critérium de l'usage public est la raison d'être du domaine public. C'est pour l'ensemble des particuliers d'un pays, qu'existe le domaine public. Les particuliers, individus ou sociétés, utilisent donc le domaine public. Mais comment? C'est ici qu'interviennent des modalités assez nombreuses et nuancées. (2)

Ecartons, dès l'abord, un procédé d'utilisation du domaine public par les particuliers que nous appellerons: « Utilisation indirecte ». C'est le cas où une

(1) Hauriou, *op. cit.*, p. 616.

(2) V. M. Mestre. *Cours de Contentieux administratif*, 1923-1924.

personne utilise le domaine par l'intermédiaire d'un service public, par exemple un particulier qui prend un chemin de fer, qui entre dans un bureau de poste, etc... Ce mode d'usage rentre dans l'utilisation du domaine public par l'Administration. C'est l'affectation appliquée aux particuliers. Car il ne faut jamais perdre de vue que le droit administratif, que les droits de l'Administration ne sont pas des droits privés portant en eux-mêmes leur raison et leur fin, mais des droits orientés vers un but, vers une fin, qui, sous des formes variées, peut se ramener à cette idée : l'utilité publique. (3)

L'utilisation indirecte écartée, il reste donc le mode de l'utilisation *directe* du domaine par les particuliers. C'est le véritable type de l'utilisation par le particulier. (4) Une personne privée se sert du domaine sans avoir besoin de l'intermédiaire de l'Administration ou d'un service public. L'exemple le plus typique est celui de la voirie, la route sur laquelle on circule. Se promener sur une route, c'est une utilisation directe du domaine public. Mais, même pour ce genre d'utilisation directe du domaine public, il faut encore sous-distinguer les utilisations collectives (ou communes) des utilisations individuelles (ou privées).

(3) V. M. Noël, *op. cit.*, pp. 106 et suiv.

(4) V. M. Trotabas, *De l'utilisation du domaine public par les particuliers*. Thèse, Paris, 1924.

L'utilisation dite « collective » (5) est celle dont les particuliers bénéficient comme anonymes « ut universi », comme membres du public, sans avoir à invoquer aucun titre spécial. Et tous les particuliers sont sur le pied d'égalité, l'indigent comme le contribuable le plus lourdement grevé, le Français comme l'étranger. Le droit de l'Usager se confond ici avec l'exercice des libertés individuelles. Le particulier ne se détache pas de la masse amorphe de ses semblables. Voilà ce que c'est que l'utilisation directe collective du domaine public par les particuliers (6).

A l'utilisation collective, s'oppose l'utilisation individuelle ou privative. Lorsque cela ne gêne pas ou ne gêne que peu le reste du public, pourquoi, en effet, ne permettrait-on pas à un particulier de jouir du domaine « ut singuli » (7). C'est ce que l'Administration fait en accordant aux particuliers ce droit qui les détachera de la masse anonyme du public. Ils bénéficieront d'un privilège. Et tout de suite, on voit les différences marquées qui les sépareront des usagers anonymes :

1° Ils ont besoin d'une autorisation, les usagers anonymes, non.

(5) V. M. Mestre, *Cours de Contentieux*, 1923-1924.

(6) Certains auteurs (V. M. Troabas, *op. cit.*, p. 41) la qualifient aussi de « commune ». Mais cette terminologie ne nous paraît pas présenter vraiment un avantage sur le terme d'utilisation collective.

(7) V. M. Berthélemy, *op. cit.*, p. 439.

2° L'Administration pourra réglementer leurs droits alors qu'elle ne peut empêcher l'utilisation collective (sous la réserve que l'ordre public ne soit pas troublé, évidemment).

3° L'Administration pourra exiger du particulier, pour ce droit exorbitant, une redevance, une taxe, alors que l'usage collectif du domaine, lui, est absolument gratuit.

Nous arrivons enfin aux deux modes par lesquels peut se réaliser l'utilisation directe privative du domaine public par les particuliers : la permission et la concession, qui sont tous deux, du reste, subordonnés à l'intérêt général.

La permission est un acte unilatéral, c'est une autorisation donnée par l'Administration qui dit : « je permets » rien de plus. La concession, au contraire, est un contrat, un engagement synallagmatique par lequel le particulier concessionnaire et l'Administration sont liés l'un à l'autre. Ces deux modes permission et concession, diffèrent donc du tout au tout, la première étant une utilisation résultant d'un acte unilatéral, et la seconde une voie synallagmatique. C'est là véritablement, le critérum qui distingue la permission de la concession, et on ne peut le chercher dans l'affectation ou la non affectation à un service public, suivant qu'il y a permission ou concession. Certains auteurs l'ont fait, mais cette théorie ne peut

plus se soutenir précisément depuis notre loi du 15 juin 1906.

La conséquence primordiale de cette distinction entre les deux modes d'occupation du domaine, c'est que le contentieux des permissions est un contentieux de l'annulation, tandis que celui des concessions est un contentieux de pleine juridiction. Les permissions d'occupation sont réglées par un texte essentiel, la loi municipale du 5 avril 1884, art. 98.

Elles peuvent être: *a)* de simples permis de stationnement; *b)* des permissions de voirie proprement dites. On peut citer comme stationnements: le stationnement des voitures de place, taxi-autos, les étalages de marchandises, les tables de café, les kiosques à journaux, etc...

Le permis de stationnement est bien différent de la permission de voirie (8).

1° Il permet un simple *dépôt* d'installations sur la voie publique, la permission comporte une *incrustation*;

2° Il ne touche qu'à l'intérêt de la *circulation*, alors que la permission porte atteinte à l'*intégrité du sol* domanial;

3° En conséquence, il est accordé par l'autorité

(8) Cette distinction est nettement formulée pour la première fois par un avis du Conseil d'Etat du 30 novembre 1882.

chargée de la *police* de la circulation, tandis que pour la permission, ce sont les services *propriétaires* du domaine qui statueront.

La permission de voirie ou permission proprement dite, celle que nous étudierons désormais, est donc un mode d'occupation direct et privatif du domaine public par un particulier, comportant une emprise sur ce domaine. De même que le permis de stationnement, la permission est de nature essentiellement précaire et révocable. Nous signalons cela sans entrer dans le détail des autorités chargées de les accorder ou de les refuser, ni dans celui de l'évolution jurisprudentielle qui a singulièrement consolidé la situation du permissionnaire. (9)

II. — Les distributeurs peuvent s'installer sous forme de simples permissions de voirie.

Nous supposons donc un permissionnaire régulièrement autorisé et muni d'un droit que nous considérerons bien comme tel, c'est-à-dire comme un véritable droit subjectif. Nous rappelons aussi, sans nous y arrêter, la controverse élevée sur cette expression de *droit* du permissionnaire (10) qui a conduit des auteurs à ne pas admettre que d'une simple tolérance

(9) V. Mestre, *La révocation des permissions de voirie*, dans la *Revue des concessions*, 1923, n° 1.

(10) Laferrière, tome II, pp. 550-554 et Cons. d'Etat, 10 juillet 1896. Colette au Leb., p. 565.

administrative, naissse un droit subjectif opposable à des tiers.

Quels vont être, alors, les droits du permissionnaire de distribution d'énergie électrique, à l'égard des propriétaires? C'est l'objet de cette première partie.

La première constatation, que nous rappelons ici, est essentielle. C'est que la loi de 1906 a innové et permis au permissionnaire d'exploiter un service public (art. 3 et 5). Jusqu'alors on avait toujours admis que les entreprises organisées par le mode de la permission ne pouvaient être que des entreprises purement privées. La permission de voirie étant une simple autorisation, une tolérance accordée à un particulier « ne doit pas être octroyée pour permettre une exploitation au regard du public ». (11)

Car seule la concession peut, en principe, permettre d'organiser un service public, les clauses du cahier des charges qui l'accompagne devant contenir des stipulations en faveur du public, en vue de limiter et de réglementer l'exploitation qui, sinon, aboutirait à un monopole dangereux. Ce principe que la permission ne peut avoir qu'un but privé, et qu'il est nécessaire d'user de la concession pour l'établissement d'un service destiné au public, avait encore été formelle-

(11) V. M. Berthélemy, *op. cit.*, p. 448, note 1.

ment rappelé, comme nous l'avons dit, par une circulaire ministérielle du 15 août 1893. Le permissionnaire, abstraction faite de ses rapports avec l'Administration, était donc un particulier sur pied d'égalité vis-à-vis des autres particuliers, et qui, pour son intérêt purement personnel et privé, avait obtenu de l'Administration le droit d'établir à demeure des installations sur le domaine public.

Tout ce statut a été ébréché par la loi du 15 juin 1906, art. 3. C'est un des points les plus intéressants de ce texte législatif que l'extension des procédés de réalisation des services publics au moyen de la simple permission. Désormais, donc, un service de distribution d'énergie électrique pourra se réaliser par l'un quelconque des deux modes d'occupation du domaine public : la permission ou la concession.

On peut se demander quel mobile a poussé la loi Berthelot à cette importante innovation. C'est probablement à cause de l'existence de contrats antérieurs de concessions liant les municipalités avec des sociétés gazières. L'électricité étant devenue le mode nouveau d'éclairage, les Communes étaient, à juste titre, désireuses d'en faire bénéficier leurs administrés. Mais elles étaient déjà liées avec des concessionnaires gaziers. Par prudence, la loi de 1906 permit d'établir désormais le service public de distribution d'énergie électrique au moyen de simples permissions, estimant laisser ainsi les mains libres aux commu-

nes, (12) puisque la permission est essentiellement précaire et révocable, comme le proclame l'article 98, § 4, de la loi du 5 avril 1884. Mais l'expérience ne répondit pas à l'attente du législateur et de très nombreux conflits naquirent à l'occasion du remplacement de l'éclairage au gaz par l'éclairage électrique, et de la coexistence d'anciennes concessions gazières et de nouvelles permissions électriques. Ce fut ce que l'on a appelé « la querelle du gaz et de l'électricité ». Ce conflit permit au Conseil d'Etat, par une jurisprudence hardie, de consolider remarquablement la situation du simple permissionnaire vis-à-vis de l'Administration concédante. Cette jurisprudence fut inaugurée par l'important arrêt du Conseil d'Etat du 11 avril 1913 — Cie des Tramways Est-Parisien (au Leb. p. 394).

La situation de permissionnaire, de précaire et révocable qu'elle doit être en théorie, est donc devenue, en réalité, des plus solides et pour ainsi dire inexpugnable. La permission, en effet, est accordée sans limitation de durée, à l'inverse de la concession qui est limitée à un terme maximum. Les distributeurs permissionnaires pouvaient donc, en droit et

(12) V. Rapport de M. Janet, 3 décembre 1904: « votre Commission a tenu à laisser bénéficier les entreprises nouvelles de la faculté qu'elles possèdent aujourd'hui d'établir des distributions d'énergie électrique au moyen de permissions de voirie. »

de plus à la faveur de la nouvelle jurisprudence, administrative, jouir d'un droit perpétuel. C'était là un grave inconvénient, et l'Administration était vraiment trop liée.

Un autre inconvénient sérieux, c'est l'absence de liens contractuels entre l'Administration et le permissionnaire. Non seulement ce dernier est installé à demeure, mais il exploite son service sans être soumis à aucun cahier des charges, ni à aucune clause ou condition commerciale. Dans leurs rapports avec les tiers consommateurs, les distributeurs permissionnaires agissaient comme des particuliers. L'Administration n'avait ni le droit de contrôle, ni le droit d'ingérence sur la permission de voirie. Cette inexpugnabilité du permissionnaire et cette absence de surveillance étaient les deux résultats regrettables auxquels avait abouti l'innovation de la loi de 1906. La faculté d'installer des services publics de quelque importance que ce fût (l'éclairage de la Ville de Toulouse est assuré par le mode de la permission), par de simples permissions, avait donné lieu à des abus évidents.

C'est pour y remédier qu'un projet de loi fut déposé en 1921. Il a abouti à la loi toute récente du 27 février 1925. Cette loi a apporté de graves modifications au régime des distributions, et, spécialement, des permissionnaires. Par contre, en notre matière, pour ce qui est de leur situation à l'égard des tiers,

il n'y a rien de changé. La loi s'occupe d'abord des refus de permissions et des pourvois possibles contre ces refus (art. 2, § 2).

La modification essentielle c'est que, désormais, l'Administration exercera un certain contrôle commercial sur la permission de voirie. La loi réglemente d'abord les permissions futures. Le choix laissé à l'entrepreneur de distribution entre la permission et la concession, ne sera plus libre comme sous le régime de 1906. Lorsque le distributeur doit fournir au public une puissance totale supérieure à 100 kw. il ne pourra se faire délivrer une permission, mais devra recourir à la concession (art. 3). Ensuite, la durée des permissions n'est plus illimitée. Elle ne pourra dépasser 30 ans (art. 3, § 2).

Le permissionnaire n'est plus libre et il sera obligé de fournir de l'énergie au public (art. 4, § 1). Il doit se conformer à des tarifs maxima (art. 4, § 2). Rien de tout cela n'existait d'après la loi de 1906. L'article 6 spécifie enfin que les permissions pourront être révoquées même sans indemnité, ou transformées en concessions. Les permissions pourront aussi être rachetées à partir de leur vingtième année (art. 8).

Non seulement la loi réglemente les permissions futures, mais elle porte aussi sa sollicitude sur les permissions antérieurement accordées et y consacre le Titre II. Les dispositions en sont vraiment sévères : pas de délai de plus de 30 ans ; obligation d'avoir un

tarif maximum, et révision possible de ce tarif; le rachat est aussi possible à partir de la vingtième année de la promulgation de cette loi (art. 14). Enfin (art. 13), aucune modification ne pourra être apportée à la consistance des distributions actuellement établies. Les permissions antérieures sont, en somme, presque assimilées aux permissions futures. Comme on le voit, cette loi a apporté au statut des distributeurs des modifications importantes, trop importantes même. Toutefois, rien n'est changé dans les rapports avec les tiers propriétaires.

La réforme qu'elle a réalisée c'est de rapprocher la permission de la concession. Ainsi, toute l'œuvre de la loi de 1906, l'innovation qui consistait à permettre d'organiser un service public au moyen d'une permission est anéantie vingt ans après. Est-ce un bien ou un mal? et que doit-on en penser?

Les motifs qui ont inspiré cette loi sont certainement louables; c'est de mettre fin à des abus indiscutables. Les permissionnaires étaient trop leurs maîtres. Mais on a exagéré en sens inverse et répondu à ces abus par un texte qui bouleverse tout. Car du point de vue de sa valeur juridique, cette loi nous paraît plus que critiquable. Elle est choquante en ce qu'elle méconnaît totalement les termes administratifs de permission et de concession. Des permissions qui sont limitées, qui sont soumises au contrôle administratif, qui sont accompagnées de tarifs, de

cahiers des charges, ne sont plus des permissions. Le plus étonnant de tout, c'est cette idée de soumettre les permissions au rachat, comme s'il pouvait s'agir de rachat pour un mode d'occupation qui résulte d'un acte unilatéral! Du point de vue administratif, les dispositions de cette loi nouvelle constituent de véritables hérésies.

Quoi qu'il en soit, et sous les réserves et conditions de la loi du 27 février 1925, un service public d'éclairage ou d'énergie électrique peut désormais être organisé par simple permission.

Mais une remarque s'impose toute de suite: c'est que, de ce fait que la loi de 1906 permet à une entreprise de service public d'établir ses installations au moyen d'une permission, il ne s'ensuit pas forcément que toute permission sera en vue d'un service public. Il peut fort bien subsister des permissions de voirie pour installations électriques dans un but purement privé; et de fait, il y en a de nombreux exemples. On se trouve alors en présence d'un particulier qui produit ou transporte de l'énergie électrique dans un but personnel pour son propre compte, et qui pour cela, demande à l'Administration une permission de voirie. Les pylônes ou les canalisations souterraines installés par lui seront évidemment des travaux purement privés, quoique effectués sur le domaine public. Ce peut être un usinier qui éclaire sa maison au moyen de l'énergie venant de son

usine. Nous citerons, à titre d'exemple, un seul arrêt(13) mais qui est extrêmement clair : Conseil d'Etat, 6 juillet 1900, Metge, c. Cie Française d'Eclairage et de chauffage. « Considérant... que le sieur Metge a demandé l'autorisation de poser au-dessus de certaines rues de la ville de Nérac des câbles exclusivement destinés à assurer l'éclairage de son café au moyen de l'électricité qu'il produit lui-même dans le moulin du Pont-Vieux, dont il a loué partiellement la force motrice à cet effet, et que cette autorisation lui a été accordée; Considérant que le sieur Metge n'est pas un entrepreneur d'éclairage, qu'il agit pour son compte personnel... »

Les travaux effectués par ce permissionnaire sont, bien entendu, des travaux privés. La question de travaux publics ne se pose même pas. (14) Laissons de côté ce cas de permissions demandées en vue d'un intérêt purement privé et abordons le type de permission visé par la loi de 1906, Titre III, art. 5, c'est-à-dire « les ouvrages de transport et de distribution d'énergie électrique sous le régime des permissions de voirie ».

III. — Le distributeur permissionnaire exploite bien un service public

Quand peut-on dire qu'il y a distribution, c'est-à-dire service public? En d'autres termes, que doit-on

(13) Au D. 1901-3-79.

(14) Voir Bourges, 8 juin 1892, au D., 1892-2-536.

entendre par service public de distribution? Le critérium, c'est l'obligation pour le distributeur de fournir à qui le lui demande. Le droit de tout citoyen est égal. Il y a là, nous l'avons dit, une question de fait que la juridiction saisie, appréciera souverainement. En général, l'arrêté qui accorde la permission au distributeur ou l'arrêté préfectoral ou municipal qui accorde la concession aura soin de spécifier cette obligation à sa charge. Cette prescription a lieu en vertu de nombreux règlements rendus en la matière et notamment conformément au modèle de cahier des charges-type contenu dans le décret du 17 mai 1908. (*J. O.*, 21 mai 1908). De plus, la loi du 27 février 1925 a édicté dans son art. 4 § 1, que: « les permissions de voirie peuvent imposer au permissionnaire l'obligation de fournir de l'énergie sur tout ou partie du parcours de la distribution. »

Une fausse conception à repousser est celle qui consisterait à croire qu'il n'y a de service public de distribution que au cas de service d'éclairage d'une voies publique. Cela n'est pas. Du moment que tout particulier peut s'adresser au distributeur, il y a service public, alors même que l'éclairage ou l'énergie n'est pas destinée à une voie publique. Ces deux idées d'éclairage d'une voie publique et de service public ne sont pas liées l'une à l'autre. En ce sens, Cour de Cassation, 28 novembre 1923. Il s'agit là, du reste, d'une concession.

Nous sommes donc en présence d'une réseau de distribution d'un service public exploité sous forme de permission. Nous avons dit déjà que quoique les travaux de permissionnaire de la loi de 1906 soient faits en vue d'un but d'utilité publique, ils ne renferment pas l'autre élément indispensable au travail public qui est l'élément de personne. Ces travaux ne sont pas effectués par l'Administration ou pour son compte, et la conclusion est que les travaux du permissionnaire de distribution ne sont pas des travaux publics.

CHAPITRE II

Les droits que le permissionnaire n'a pas

Les travaux du permissionnaire ne sont pas des travaux publics et l'on en déduit de suite que le permissionnaire ne jouira pas des prérogatives qui y sont afférentes. Enumérons donc ces divers droits qui lui sont refusés.

Tout d'abord, le permissionnaire de distribution d'énergie électrique ne pourra pas user de l'occupation temporaire telle qu'elle est prévue par la loi du 29 décembre 1892, complétée par la loi du 29 octobre 1919 pour les régions libérées. C'est le droit conféré à un entrepreneur de Travaux publics d'occuper temporairement une propriété privée, soit pour extraire ou ramasser des matériaux, soit pour y fouiller ou faire des dépôts de terre, soit pour tout autre objet relatif à l'exécution de projets de travaux publics. Le permissionnaire de la loi de 1906 n'a donc pas ce moyen à sa disposition. Que fera-t-il? Il devra, pour arriver au même résultat, traiter à l'amiable avec le propriétaire.

En second lieu, le permissionnaire n'a pas droit

aux servitudes légales d'appui, de pose de canalisations, de pose de pylônes, et d'ébranchage que la loi accorde au concessionnaire d'utilité publique, art. 12, § 3. Cela se comprend, puisque ces servitudes sont elles-mêmes exorbitantes du droit commun des travaux publics, et que le travail du permissionnaire n'est même pas un travail public. Redisons enfin, en dernier lieu, que la question de l'expropriation pour caus d'utilité publique ne se pose même pas pour le permissionnaire.

CHAPITRE III

Sa responsabilité est de droit commun

I. — Responsabilité ordinaire.

Ayant énuméré ces droits que le permissionnaire ne possède pas, nous allons maintenant examiner ce qu'il arrive lorsque le permissionnaire outre passe son droit et porte atteinte aux droits des propriétaires privés ; en d'autres termes quelle est sa responsabilité et quelle en est la sanction ?

C'est tout le problème de la responsabilité du permissionnaire et de la compétence qui se pose. Nous le résumerons en une seule phrase : la responsabilité du permissionnaire de la loi de 1906 est une responsabilité de droit commun. Vis-à-vis des propriétés privées il n'a aucun droit, et pour les dommages qu'il leur cause, le permissionnaire est soumis au droit civil, et la compétence des litiges appartient aux tribunaux judiciaires. La loi de 1906 n'ayant rien changé au principe de la matière, la responsabilité du permissionnaire dérivera donc des articles 1382 et 1384 du Code civil, et spécialement de ce dernier article.

Le permissionnaire est responsable des accidents causés aux personnes et des dommages causés aux biens: « On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre ou des choses que l'on a sous sa garde », dit l'art. 1384. Cet article 1384 met en présomption de faute le distributeur (1). C'est à lui à prouver, pour se disculper, soit une faute de la victime, soit la force majeure.

En ce qui concerne les accidents aux personnes, cette responsabilité de droit commun est nettement affirmée par une jurisprudence constante:

1° Cour d'Appel de Grenoble, 22 février 1913. (Serpollet). *Revue des concessions*, nov. 1913, p. 413.

2°. Trib. de Grenoble, 26 juin 1916 (Force et Lumière c. Crozier) Com. F. Hydr., n° 293, 1916.

3° Paris, 15 mars 1919 (Chateau c. Sté Par. de Distr. d'Electr.). Com. F. Hydr., 1919, n° 333 et *Gazette Trib.*, 15 avril 1919.

Et 4° L'arrêt bien connu étudié plus haut du Conseil d'Etat, 30 juillet 1909, Collard c. Cie Electrique de la Loire au Leb., p. 796.

Cet arrêt a posé de façon formelle l'incompétence du Tribunal administratif et la compétence du Tri-

(1) V. D. 1924, 2.145 et toute la jurisprudence rapportée.

bunal ordinaire, au cas où l'auteur de l'accident est un permissionnaire: « Considérant... que les installations de cette compagnie faites uniquement en « vertu d'une permission de voirie n'ont pas le caractère d'ouvrages publics; qu'ainsi le Conseil de « Préfecture était incompétent... ».

II. — La compétence des litiges entre distributeurs et propriétaires est purement civile.

Si nous passons aux dommages causés par le permissionnaire aux propriétés privées nous trouvons la même solution. Les droits du distributeur de la Loi de 1906 vis-à-vis des propriétaires sont les mêmes que ceux de tout autre particulier, ni plus ni moins. Les tribunaux judiciaires seuls seront donc compétents pour trancher les litiges survenus à l'occasion des atteintes portées à la propriété privée par le permissionnaire de distribution (2).

Mais on sait que la responsabilité en matière civile découle de deux sources que nous rappelons seulement ici, devant les étudier plus à fond à propos du dommage administratif. Le premier chef de responsabilité est la faute. C'est la source essentielle du droit à

(2) Cour de Toulouse, 11 juin 1913 (Sté Toulous. du Bazacle, c. Faculté de Médecine de Toulouse), *Rev. des Conces.*, novembre 1913, p. 48; et Cour de Paris, 15 mars 1919. *Com.*, F. Hydr., juillet 1919, n° 333 et *Gazette des Trib.*, 15 avril 1919.

réparation proclamée dans les articles 1382 et 1384. Le permissionnaire sera responsable des dommages causés par sa faute, le fait que l'installation est autorisée par l'Administration ne couvrant en rien sa responsabilité. La permission est un simple « nihil obstat » donné sous réserve expresse des droits des tiers.

Le deuxième chef de responsabilité est l'abus du droit (3) qui est basé sur une équitable conciliation des droits réciproques de propriété. C'est un élargissement de la responsabilité. On dégage cette théorie nouvelle et intéressante qu'il n'y a plus de droit absolu, même celui de propriété qui ait en lui-même sa fin.

Le droit de propriété doit s'exercer selon une certaine intensité. Il y a un type de propriétaire. Si on dépasse ce type, il y aura abus du droit. Ainsi par exemple, un permissionnaire place un pylône juste devant ma fenêtre. C'est son droit. Il n'y a pas vraiment de faute (comme il y en aurait une au cas où il placerait son pylône dans ma terre). Mais y a-t-il abus du droit? Parfois oui, et cela donne lieu à des questions d'appréciation et de fait souvent délicates à résoudre.

On pourra pour cela se baser sur les distances réglementaires que le Code civil prescrit pour les vues et jours et décider, par exemple, que si le pylône

(3) V. Colin et Capitant, *op. cit.*, tome II, pp. 382 et suiv.

est placé à moins de 1 m. 90, il y a abus du droit de la part du permissionnaire, et, en conséquence, responsabilité.

Ayant donc établi le caractère civil de la responsabilité du permissionnaire, et les deux bases qui l'engagent, nous devons étudier avec plus de détail les atteintes portées par lui à la propriété des tiers et les sanctions qui en résulteront.

Il nous semble que ces atteintes peuvent être classées en deux groupes nettement distincts quant à leur intensité, d'abord le simple dommage et ensuite la dépossession.

Cette division permet de classer clairement tous les genres de torts aux droits des propriétaires, quels que soient leur cause ou le genre de travail qui les a produites. Nous prendrons du reste en général comme type, l'installation de pylônes destinés à supporter des fils conducteurs. Ce cas est non seulement fréquent mais encore celui qui a donné lieu aux plus nombreuses décisions de jurisprudence. Et il est si typique de l'atteinte portée aux propriétés, qu'on peut considérer sans exagération l'installation des pylônes comme l'étalon même des droits du distributeur de la Loi de 1906. Etudier les installations de pylônes, c'est passer automatiquement en revue tous les degrés de droits des différents distributeurs.

III. — Dommages aux propriétés. — Sanctions.

Le dommage est une atteinte portée à la propriété d'autrui, consistant en une détérioration ou diminution de valeur du fonds de genre ou d'ordre bien divers, mais présentant toujours cette particularité que le fonds lésé reste dans le domaine de son propriétaire. On peut concevoir toute sorte de dommages d'intensité très variable. Le permissionnaire étant soumis vis-à-vis des tiers propriétaires aux règles du Code civil, est responsable du dommage qu'il cause, soit par sa faute, suivant les art. 1382 et 1384, soit en abusant de son droit.

Quand il y a *faute* de la part du permissionnaire, sa responsabilité est alors toujours engagée. Ainsi s'il installe son pylône sans précaution, et que ce pylône, en s'abattant, détériore un immeuble ou un mur, etc.... il y aura responsabilité évidente.

Quand il y a *abus du droit* de la part du permissionnaire, l'appréciation de sa responsabilité peut devenir beaucoup plus délicate. Ce sera une question laissée à la discrétion des juges du fait.

Où commence l'abus d'un droit ? Il est souvent malaisé de le déterminer et parfois impossible. Car l'exercice du droit est nécessaire et les tiers doivent le supporter jusqu'à un certain point. Comme le remarquent fort bien MM. Colin et Capitant, agir c'est gêner autrui (v. *p. cit.*, tome 2, page 385). C'est cet exer-

cice normal des droits que vise le célèbre adage : « Nema damnum fecit, neminem lædit qui suo jure utitur ».

Qui songerait à prohiber à une entreprise de distribution d'électricité — qui, au surplus, est chargée d'un service d'utilité générale — d'installer ses pylônes le long des propriétés, le long des voies publiques? Mais à quel moment ce droit du permissionnaire pourra-t-il en s'exerçant devenir abusif? Car il en sera évidemment ainsi dans bien des cas. Ce ne sont pas les exemples pratiques qui font défaut, et nous devons, dès le début de cette étude, constater, pour le regretter, le sans-gêne révoltant avec lequel agissent trop souvent les Compagnies. (4) Ces puissantes sociétés font peu cas des droits des propriétaires, et leur portent atteinte sans aucun scrupule. Les litiges ont parfois pour origine des refus injustifiés et des cas de mauvaise volonté des propriétaires. C'est vrai. Mais combien plus souvent les conflits soumis aux tribunaux ont-ils pour cause l'installation, sans aucun droit et parfois même sans avertissement, d'un pylône dans une propriété privée! Quand donc y aura-t-il abus du droit de la part du permissionnaire? On ne peut tracer de règle absolue, et ce seront autant de cas d'espèces que les Tribunaux au-

(4) V. l'interpellation de M. le Sénateur Mollard, au *Journ. Offic.* du 24 déc. 1924, p. 1590.

ront à résoudre. Nous supposons évidemment qu'il n'y a pas faute véritable et patente du permissionnaire, auquel cas le dommage causé engage toujours sa responsabilité. On pourra se reporter aux distances réglementaires que le Code civil prescrit pour les vues et jours. C. civil, art. 675 et 679. Et nous dirons que l'installation d'un pylône à moins de 4 m. 90 des fenêtres d'un immeuble, constitue un abus du droit de la part du distributeur, et que le dommage causé engage sa responsabilité. (5)

De toute façon, pour cette matière, nous sommes en plein terrain jurisprudentiel et le juge interprétera l'élément de fait comme il voudra.

Lors donc qu'un dommage a été causé à un propriétaire par un permissionnaire, soit par faute, soit par abus, étant admis que la compétence du litige est d'ordre civil, quelle va en être la sanction?

Le propriétaire victime du dommage pourra certainement réclamer au permissionnaire des dommages-intérêts. Cela est indiscutable. Et le Tribunal judiciaire saisi pourra accorder l'indemnité sans craindre le moins du monde d'outrepasser ses pouvoirs. Le juge fixera le montant des dommages-intérêts suivant les règles habituelles, en tenant compte de tous les éléments. Il y a responsabilité civile du

(5) V. Cour de Toulouse, 26 nov. 1908, S., 1914, 2, p. 209. Il ne s'agit du reste d'une autre matière.

permissionnaire, et toute question de responsabilité se résout en dommages-intérêts.

Mais, en dehors des dommages-intérêts, est-ce que le propriétaire lésé pourra réclamer et obtenir du tribunal civil l'enlèvement, la démolition de l'ouvrage installé par le permissionnaire et cause du dommage subi? On voit l'intérêt de la question. L'enlèvement de l'ouvrage dommageable est bien plus désirable pour le propriétaire que l'octroi de dommages-intérêts; car si c'est un pylône qui a été installé et qui cause une gêne ou une dépréciation permanente à l'immeuble, cette cause se renouvelle perpétuellement. Pour faire cesser le dommage, le propriétaire voudrait faire enlever le pylône, mais le peut-il?

Nous répondrons par l'affirmative. Les tribunaux judiciaires pourront ordonner l'enlèvement, car le pylône a été installé en vertu d'un acte administratif (6), que nous supposons régulier, mais ce n'est pas un travail public.

Nous verrons, en étudiant les dommages administratifs causés par l'exécution d'un travail public, que le propriétaire victime ne peut pas obtenir du tribunal administratif la démolition de l'ouvrage cause du dommage. Car il n'appartient pas aux tribunaux

(6) Qu'on remarque bien que nous ne disons pas en vertu d'un travail public, ce qui est une autre question que nous étudierons plus loin à propos des concessionnaires.

administratifs de donner des ordres à l'autorité administrative active. Mais, en notre cas, un tribunal civil a le pouvoir de condamner le permissionnaire à démolir son ouvrage. La raison, répétons-le, c'est que si cet ouvrage est le résultat d'un acte administratif, il ne s'agit pas, pour le permissionnaire, de travail public.

Le propriétaire peut, de plus, obtenir que le permissionnaire soit condamné au paiement d'une astreinte. C'est une conséquence logique, car l'astreinte, on le sait, est un moyen indirect d'obtenir l'accomplissement de l'obligation de faire, qui est en l'occurrence, l'enlèvement du pylône. (7)

En résumé, en ce qui concerne le dommage causé à la propriété par un permissionnaire de la loi de 1906, la responsabilité est civile, la compétence appartient aux tribunaux judiciaires et ceux-ci peuvent condamner le permissionnaire à des dommages-intérêts, et à l'enlèvement soit directement, soit au moyen d'astreinte.

IV. — Dépossession. — Sanctions.

En dehors du dommage, il y a une autre atteinte qui peut être portée à la propriété privée, c'est la plus

(7) Nous verrons que, au cas de dommages causés par les travaux du concessionnaire qui sont des travaux publics, le tribunal administratif compétent peut condamner le concessionnaire à une sorte d'astreinte.

grave, la dépossession. Il y a dépossession lorsqu'un propriétaire est totalement et définitivement dépouillé de tout ou partie de son fonds. Ce qui distingue donc la dépossession du dommage, c'est que au cas de dépossession, le fonds ne reste pas dans le domaine du propriétaire. Il en est complètement dépouillé. La dépossession est définitive (tandis que l'occupation temporaire ne prive le propriétaire qu'é provisoirement) et totale (tandis que le dommage n'est que partiel). La dépossession est évidemment l'atteinte la plus grave que l'on puisse porter à la propriété privée. (8)

La dépossession dont peut se rendre coupable le permissionnaire de distribution d'énergie électrique est, il faut bien le remarquer, toujours une dépossession de fait, et jamais une expropriation légale. Le permissionnaire n'étant pas chargé d'un travail public, ne peut pas en effet exproprier. Et de plus la théorie de la dépossession administrative ou expropriation indirecte (9) ne s'appliquera pas non plus, car nous sommes ici dans le domaine du pur droit civil.

Ce qui fait que la dépossession subie par un propriétaire du fait des installations d'un permission-

(8) V. M. Sanlaville. *Dépossession et dommages*, Paris, 1923.

(9) Nous l'étudierons dans la 2^e partie, et renvoyons à ce point l'examen de la voie de fait et de ses rapports avec le droit administratif.

naire sera toujours une voie de fait. Il est essentiel de préciser ce point, car on délimite ainsi sûrement le terrain judiciaire sur lequel sera porté le conflit, et la sanction qui en résultera.

Il ne faudrait surtout pas se laisser arrêter de prime abord par une objection qui vient compliquer la question: c'est que les travaux du permissionnaire, tout en n'étant pas des travaux publics, sont cependant faits dans un but de service public. Cela est vrai depuis 1906. Dès lors le travail exécuté par ce permissionnaire et qui a entraîné la dépossession pour un propriétaire, étant fait en vue d'un service public, on pourrait se demander s'il ne convient pas de lui appliquer la fameuse règle de l'intangibilité de l'ouvrage public.

Cette règle s'applique bien à tout travail public. Quelle que soit l'intensité de l'atteinte portée aux propriétés, simple dommage ou même expropriation de fait, l'ouvrage qui en est cause, du moment qu'il est exécuté en vertu d'un travail public, ne peut jamais être enlevé. Condamner à l'enlèvement excède les pouvoirs des tribunaux civils aussi bien qu'administratifs. C'est du reste pour cela qu'a été forgé le principe administratif de la dépossession.

Mais doit-on appliquer cette règle de l'intangibilité à l'ouvrage du permissionnaire qui a dépossédé un propriétaire, et cela parce que cet ouvrage est établi en vue d'un service public? Eh bien non!... La ré-

ponse est négative, et la théorie de la dépossession n'a pas à s'appliquer au permissionnaire, car ses travaux ne sont pas des travaux publics, et vis-à-vis des propriétaires, il se comporte en simple particulier, auquel aucune des prérogatives du droit administratif n'appartient. Mais en plus même de cet argument de logique, irréfutable, nous aurions pour appuyer cette solution, un autre argument *a fortiori*, tiré du texte même de la loi de 1906. Cet argument résulte des termes de l'article 12, § 5, qui commence par ces mots: « Il n'y a pas de dépossession » refusant ainsi au concessionnaire même reconnu d'utilité publique, le droit à déposséder un propriétaire malgré lui. Or, si pour le concessionnaire d'utilité publique il n'y a pas de dépossession possible, à plus forte raison doit-il en être de même pour le simple permissionnaire.

Nous n'insisterons pas davantage et considérerons comme bien établi que le permissionnaire n'a pas le droit de déposséder un particulier malgré lui. S'il le fait, il y aura voie de fait pure et simple. Le tort du permissionnaire est flagrant, scandaleux, si l'on peut dire. C'est l'atteinte la plus forte, l'atteinte intégrale que le distributeur porte aux droits sacrés de la propriété privée.

Les sanctions de la dépossession sont par conséquent nombreuses. Le propriétaire lésé par l'implantation d'un pylône dans son terrain, pourra d'abord intenter contre le permissionnaire qui s'installe indû-

ment chez lui, une action possessoire, l'action possessoire ordinaire de droit commun. Cette dépossession porte à la propriété l'atteinte la plus grave, et l'action possessoire est, si l'on peut dire, le réflexe naturel et immédiat du droit outragé. On ne trouvera donc rien qui s'oppose à l'exercice par le propriétaire de cette action possessoire. Nous ne connaissons pas de décision sur ce point précis, mais à un arrêt de la Cour de cassation du 11 juillet 1922, qui admet l'action possessoire contre un concessionnaire simple. A plus forte raison, doit-on admettre l'exercice de cette action lorsqu'il s'agit d'un simple permissionnaire qui a encore moins de droits à l'encontre des tiers propriétaires.

Outre l'exercice de l'action possessoire, le propriétaire lésé pourra réclamer au permissionnaire des dommages-intérêts. Cela est naturel; car ce qui est possible au cas de dommage, l'est à plus forte raison au cas d'atteinte définitive à la propriété. Les dommages-intérêts seront la réparation naturelle du tort causé.

Mais en plus des dommages-intérêts, la principale sanction, la sanction essentielle peut-on dire, que le Tribunal civil infligera au permissionnaire coupable, c'est l'enlèvement de son installation. Ce droit que le propriétaire avait déjà au cas de simple dommage, il le retrouve au cas de violation totale de ses droits. Là apparaît le privilège de la propriété, qui

l'emporte sur l'intérêts public. Nous admettons donc, de façon certaine, que le propriétaire, victime d'une voie de fait, de la part du permissionnaire, peut demander au tribunal la suppression de cet ouvrage indûment installé chez lui.

Mais ici, on doit serrer la question de plus près et se demander si cette possibilité pour le propriétaire dépossédé par un permissionnaire de faire condamner celui-ci à l'enlèvement de ses installations est une règle absolue. Certes, nous venons de voir que le permissionnaire (à la différence des entreprises de travaux publics ordinaires), ne peut déposséder un propriétaire malgré lui. Le Tribunal judiciaire pourra sanctionner cette infraction en condamnant à l'enlèvement, chose qui n'est pas possible au cas de simple dommage. Mais ceci admis, en est-il toujours ainsi, sans aucune exception? A cette question, nettement formulée, nous n'hésitons pas à répondre par la négative. Que le propriétaire ait le droit de faire déguerpir le permissionnaire, cela nous apparaît indiscutable en principe. Mais nous croyons non moins indiscutable d'admettre certains cas où la condamnation à l'enlèvement serait impossible en fait. C'est lorsque le service public fonctionne déjà, au moyen de l'ouvrage indûment installé, et que la démolition de l'ouvrage interromprait gravement le fonctionnement de ce service. En d'autres termes, il nous paraît indispensable d'établir une distinction

entre la simple installation de l'ouvrage et l'affectation de cet ouvrage à un service public. L'ouvrage du permissionnaire n'est pas revêtu de la qualité de travail public. Cela est évident. C'est la raison pour laquelle le propriétaire conserve le droit de faire prononcer l'enlèvement.

Mais pourra-t-on admettre raisonnablement que cette faculté d'enlèvement subsistera encore, si le service public auquel est destinée l'installation, fonctionne déjà? Nous ne croyons pas cela possible. Que l'on remarque bien ceci: en notre matière du permissionnaire, ce n'est nullement la question de l'intangibilité de l'ouvrage public qui est en cause. C'est seulement une question d'équité, celle de savoir si l'intérêt public de toute une catégorie de citoyens doit céder au droit de propriété privée dans ce cas. Si respectable que soit le droit de la propriété privée en soi, lorsque ce droit est lésé dans une mesure souvent infime, quelques décimètres carrés parfois, on ne peut lui donner satisfaction en empêchant et en paralysant un service d'une utilité aussi grande que l'éclairage ou l'énergie de toute une région.

Si nous admettons l'enlèvement lorsque l'ouvrage ne sert pas encore, nous nous y refusons donc lorsque le service fonctionne déjà, c'est-à-dire quand le courant circule dans les fils. Il n'y a aucune décision de jurisprudence en cette matière, mais du point de vue des principes juridiques, nous aboutissons à cette

solution logique et nécessaire (10). On établira donc une démarcation très nette entre la simple exécution de l'ouvrage et son affectation au service public. Et lorsque cette affectation est réalisée, on ne reconnaîtra au propriétaire que le droit de demander des dommages-intérêts, mais non plus celui d'exiger l'enlèvement. Et la même solution nous paraîtra nécessaire au cas de dépossession causée par un concessionnaire. Car il ne s'agit pas de distinguer entre ouvrage public et ouvrage non public, mais plus généralement d'éviter une atteinte à la règle de la séparation des pouvoirs; qu'il s'agisse de permissionnaire ou de concessionnaire, peu importe. Il ne saurait être possible à un tribunal judiciaire de compromettre un service public.

La quatrième sanction, enfin, qui pourra être infligée au permissionnaire, c'est la condamnation au paiement d'une astreinte. L'astreinte est le moyen indirect d'obtenir l'exécution d'une obligation. Du moment que le tribunal peut ordonner la suppression de l'ouvrage, il rentre aussi dans la limite de ses pouvoirs de condamner le permissionnaire à une astreinte. Ce moyen indirect d'assurer l'exécution, admis au cas de dommage, reste possible lorsque l'on est en présence d'un travail ayant entraîné la dépossession.

(10) M. Mestre n'adopte pas une solution aussi catégorique. V. *Propriétaires et Compagnies*, pp. 8 et 9.

Telles sont les voies de droit qui sanctionnent les agissements du distributeur d'énergie électrique vis-à-vis des tiers propriétaires, lorsque ce distributeur use, pour ses installations, d'une simple permission. Notre conclusion sera que les droits de ce permissionnaire sont ceux d'un simple particulier. Les torts qu'il cause par ses agissements sont régis par les règles du droit commun et par conséquent la compétence en est purement civile. Vis-à-vis des tiers, le permissionnaire de la loi de 1906, quoique assurant un service public, n'a aucun droit spécial, aucune des prérogatives des entreprises de travaux publics.

Il résulte donc que, pour ce qui est de l'installation des ouvrages, la permission est le mode le plus insuffisant pour une entreprise électrique, et que si celle-ci n'obtient pas facilement des arrangements amiables des propriétaires intéressés, elle se heurtera à des impossibilités fort gênantes et en tout cas à des contestations nombreuses.

DEUXIÈME PARTIE

LES DROITS DU CONCESSIONNAIRE SIMPLE

CHAPITRE PREMIER

Rappel de la nature des travaux du concessionnaire simple

Après celui de la permission de voirie, le second régime auquel peut être soumise l'entreprise de distribution d'énergie électrique, est le régime de la concession simple, c'est-à-dire sans déclaration d'utilité publique. C'est à l'étude de ce régime qu'est consacré le Titre IV de la loi de 1906, art. 6 à 10. (1) Ces

(1) Nous suivrons l'ordre de la loi; et, après les droits du permissionnaire, nous nous occuperons de ceux du concessionnaire simple, avant ceux du concessionnaire d'utilité publique.

On pourrait adopter l'ordre inverse, et traiter du concessionnaire d'utilité publique avant le concessionnaire simple. Les articles consacrés à celui-ci sont en effet beau-

cinq articles, à vrai dire, ne s'occupent que des rapports administratifs entre le concessionnaire et l'autorité concédante; c'est-à-dire qu'ils sont consacrés à l'obtention de la concession (art. 6) — aux autorités chargées de passer l'acte de concession (art. 7) — à l'importante question de la concurrence entre entreprises successives, monopole ou privilège (art. 8) — aux redevances (art. 9) — et enfin au droit de contrôle de l'Administration concédante et aux règles de compétence (art. 19). Mais nulle part, ce Titre IV ne s'occupe des droits du concessionnaire, à l'égard des tiers. C'est que ce point ne fait aucun doute et le législateur n'a pas cru devoir le préciser: les travaux du concessionnaire sont des travaux publics.

Cette qualité de travaux publics, nous l'avons

coup plus brefs au sujet des droits du distributeur vis-à-vis des propriétaires. Aussi, en étudiant en premier lieu les sanctions qui sont accordées aux propriétaires contre les atteintes portées par les ouvrages du concessionnaire déclaré d'utilité publique, on résoudrait en même temps presque toutes les questions relatives aux concessions simples; puisque les droits de la propriété contre le concessionnaire d'utilité publique sont les mêmes, par un argument *a fortiori*, à l'encontre du concessionnaire simple. Nous trouvons cependant préférable de considérer la concession simple avant la concession déclarée d'utilité, car nous pourrions étudier de suite différentes questions qui se posent aussi bien pour l'une que pour l'autre espèce de régimes. La concession simple étant le régime de droit commun des travaux publics, nous estimons plus logique de la traiter avant la concession déclarée. A celle-ci, on pourra appliquer les mêmes règles *mutatis mutandis*.

affirmée déjà. Du moment qu'il y a concession, c'est-à-dire engagement contractuel entre l'Administration et une entreprise qui s'engage à effectuer pour le compte de celle-là un ouvrage, ou à exploiter un service, il y a travail public. Tout ouvrage exécuté par un concessionnaire est nécessairement un travail public. La concession est un contrat synallagmatique de droit public et d'une nature spéciale, certes, (2) mais de toute façon, le concessionnaire agit pour le compte d'une personne publique. Il y a donc bien travail public. Si le texte de 1906 n'a rien dit, c'est qu'il n'y avait rien à dire et il en est des travaux du concessionnaire de distribution comme de ceux de tous autres concessionnaires de travaux publics quelconques.

S'il fallait du reste une preuve de plus du caractère de travaux publics des ouvrages du distributeur d'énergie concessionnaire, nous la trouverions dans l'arrêt précité de la Cour de Cassation du 28 novembre 1923 (Sté Est Electrique contre Bardin (3), qui affirme que « la distribution d'énergie électrique... présente le caractère de service public quand elle est faite en exécution d'un contrat de concession

(2) V. M. Rolland *Du droit du Législateur de compléter ou d'interpréter les dispositions d'un acte de concession de travaux publics*. (*Revue du Droit public*), 1910, pp. 116 et suiv.

(3) V. *Bulletin des Usines Electr.*, 1924, p. 14.

passé avec une commune... » Cet arrêt avait déjà été précédé, dans le même sens, par l'arrêt bien connu du Conseil d'Etat du 30 juillet 1909 (Af. Collard), qui attribue le caractère de travail public à tout ouvrage exécuté en vertu d'une concession: « Considérant...
« que les fils appartenant à cette Compagnie ont été
« placés par elle sur la voie publique en vertu de son
« traité de concession; que dès lors s'agissant d'une
« réclamation fondée sur la mauvaise exécution d'un
« travail public... » Il ne faudrait donc pas croire, par suite, que, à défaut de déclaration d'utilité publique, les travaux du concessionnaire simple ne présentent pas le caractère de travaux publics. Des Tribunaux ont adopté cependant cette fausse idée, mais ils ont eu tort. (V. notamment Tribunal Charleville; à Cassation — Chambre civile, 2 déc. 1922. D. 1923-1-87). Nous sommes donc indiscutablement avec les ouvrages du concessionnaire simple de la loi de 1906, en présence de travaux publics. Mais ce ne sont pas tout à fait ceux du droit commun et nous avons déjà signalé (4), que le distributeur ne peut déposséder un particulier malgré lui. Nous allons parcourir le cycle des divers droits que ce distributeur concessionnaire simple possède ou ne possède pas à l'égard des propriétaires, en suivant l'ordre de gravité des atteintes qu'il peut porter aux droits de ces derniers, méthode qui paraît la plus logique.

(4) V. *supra*, introduction. P. 40.

CHAPITRE 2

**Le concessionnaire simple a droit
à l'occupation temporaire**

Le premier droit que possède le distributeur, comme tout concessionnaire de travaux publics, c'est celui de l'occupation temporaire. C'est le moins grave des empiètements que l'on puisse faire au droit des particuliers au nom de l'intérêt public. C'est un des sacrifices imposés à la propriété privée en vue de l'exécution des travaux publics. Le texte qui régit la matière est la loi du 29 décembre 1892 (étendue par la loi du 29 octobre 1919 aux travaux de reconstitution des Régions libérées).

Cette législation actuelle avait elle-même été précédée par beaucoup d'autres réglementations de l'occupation temporaire, dont la plus ancienne est l'Ordonnance de Charles IX, du 15 février 1566, suivie notamment des deux Edits de 1755 et de 1780, et de la loi du 28 Pluviôse An VIII, art. 4, § 3, etc... On peut se demander quelle est la nature exacte de ce droit accordé à l'Administration. Le Titre de la loi n'est pas très explicite à ce sujet: « Loi sur les dom-

mages causés à la propriété privée par l'exécution de travaux publics ».

Certains auteurs y voient tout simplement une servitude administrative. Serrigny est en ce sens. Il considère l'occupation temporaire comme une servitude positive, c'est-à-dire donnant à l'Administration le droit d'empiéter sur les domaines particuliers. M. Berthélemy adopte aussi ce point de vue. (1) Mais d'autres auteurs préfèrent, et avec raison, croyons-nous, la considérer comme se rapprochant de l'expropriation plutôt que des servitudes; ainsi Laferrière (tome II, p. 172 et suiv.). M. Hauriou (2) dit aussi que l'occupation de la loi de 1892 se résout plutôt en une sorte de réquisition; la preuve en est que, passé le délai de cinq ans, si elle ne se continue pas à l'amiable, le propriétaire a le droit de réclamer l'expropriation de son terrain. (Loi de 1892, art. 9).

Quoi qu'il en soit, puisque ce droit résulte actuellement d'un texte positif, il faut voir comment et dans quelles conditions peut en bénéficier tout entrepreneur de travaux publics et spécialement notre distributeur concessionnaire. Cela revient à examiner deux ordres de questions: *a*) les conditions auxquelles cette servitude est accordée; *b*) les indemnités dues aux propriétaires qui la subissent.

(1) V. M. Berthélemy, *op. cit.*, p. 624.

(2) V. M. Hauriou, *op. cit.*, p. 736.

A. — Conditions requises.

La première remarque à faire c'est que ce droit d'occuper les terrains des particuliers est essentiellement temporaire. Ce point est de première importance. L'occupation ne peut dépasser le délai de 5 années. Lorsqu'il y a cinq ans que l'Administration use de son droit, la loi, art. 9, spécifie que: « à défaut
« d'accord amiable, l'Administration devra procéder
« à l'expropriation, qui pourra aussi être réclamée
« par le propriétaire dans les formes prescrites par
« la loi du 3 mai 1841 ». On veut, par là, maintenir le caractère de cette servitude, qui est de ne pas se prolonger outre mesure. Quoique le distributeur dispose de prérogatives beaucoup plus importantes, il n'en est pas moins utile pour lui d'avoir le bénéfice de cette occupation temporaire. Grâce à ce droit, il pourra, en effet, faire les travaux qui sont nécessaires à ses installations, sans avoir pour cela besoin d'aller jusqu'à l'expropriation du terrain. Cette mesure extrême est loin d'être toujours indispensable, surtout pour les ouvrages des entreprises d'électricité qui sont presque uniquement des travaux de surface.

Il est à remarquer que, avant la loi actuelle, on aurait pu hésiter à accorder le bénéfice de l'occupation temporaire aux entreprises de distribution, car on faisait observer que l'occupation n'était formellement consacrée que pour les travaux de voirie. On

hésitait donc à étendre ce droit à d'autres travaux. La loi du 29 décembre 1892 a enfin fait cesser toute hésitation et toute controverse en l'accordant à tous les travaux publics sans exception: Art. 1: « ... opérations nécessaires à l'étude des projets de travaux publics, civils ou militaires... » et art. 3: « ... pour tout autre objet relatif à l'exécution des projets de travaux publics ».

Il n'y a plus de doute par conséquent: tout agent chargé de l'exécution d'un travail public, aussi bien concessionnaire d'utilité publique que concessionnaire simple ou même simple fournisseur (3) a le bénéfice de la loi de 1892). Et comme la loi de 1906 ne leur a nulle part retiré ce droit, les concessionnaires de distribution d'énergie électrique en jouissent certainement.

Comment le concessionnaire usera-t-il de cette occupation?

Il faut distinguer trois sortes de terrains: trois groupes de propriétés privées. Le droit que le distributeur possèdera à leur égard, variera suivant les cas.

A) Les maisons d'habitation.

Ces immeubles-là, eux, sont complètement exonérés de l'occupation de la loi de 1892; article 1^{er}

(3) Cons. d'Etat, 9 mai 1867, Stackler, Leb., p. 476.

« ... l'introduction... ne peut être autorisée à l'intérieur des maisons d'habitation ». Le distributeur qui passerait outre à cette prohibition, se rendrait donc purement et simplement coupable d'une voie de fait.

B) Les terrains clos et attenant à la maison d'habitation.

Ceux-là doivent supporter l'occupation du concessionnaire, mais par pour ce qui est des fouilles et dépôts de matériaux; art. 2: « aucune occupation temporaire de terrain ne peut être autorisée à l'intérieur des propriétés attenant aux habitations et closes par des murs ou par des clôtures équivalentes, suivant les usages du pays ». Par contre, ces terrains doivent supporter l'introduction des agents pour les études préalables; art. 1^{er}; « ... dans les autres propriétés closes, elle (l'introduction des agents) ne peut avoir lieu que cinq jours après notification de l'arrêt au propriétaire ». Cette notification est donc une condition exigée.

C) Les terrains libres.

Ce sont ceux qui ne sont à la fois ni clos ni attenant à une maison d'habitation. C'est sur ces terrains, par excellence, que le distributeur pourra exercer le droit d'occupation, et cela dans son intégralité, fouilles, dépôts de matériaux, etc... Tous ces

points sont assez clairement envisagés par la loi et nous n'insisterons pas davantage. Il faut cependant constater que pour l'exercice de ce droit d'occupation, il se pose assez souvent une question de fait assez importante, celle de la clôture.

Quand un terrain est-il clos ou ne l'est-il pas? Il n'est pas toujours facile de le préciser. C'est en tout cas une question de fait laissée à l'appréciation du juge. On retrouvera cette question de la clôture à propos de l'exercice des servitudes administratives prévues par la loi du 28 juillet 1885 sur l'établissement, l'entretien et le fonctionnement des lignes télégraphiques et téléphoniques, servitudes qui ont été reproduites par la loi de 1906 en ce qui concerne les concessions déclarées. Il y a même une jurisprudence assez abondante sur ce point tout spécial. Pour ce qui est de l'occupation temporaire, la loi de 1892 a soin de spécifier dans l'article 2: « ... closes par des murs ou par des clôtures équivalentes suivant les usage du pays ». Cela laisse les mains libres aux juges du fait. L'essentiel est que la clôture soit en bon état. On a en ce sens, pour la matière qui nous occupe, un arrêt du Conseil d'Etat du 7 août 1911 (4), qui rejette la réclamation du propriétaire: « Considérant... « que les clôtures qui entourent la propriété Borotra « sont en mauvais état et qu'elles ont cessé depuis

(4) Borotra, Leb., p. 959.

« longtemps d'être entretenues et réparées... » Telles sont les distinctions à établir au sujet des terrains sur lesquels le distributeur pourra exercer son droit d'occupation.

Mais ce droit d'occupation ne s'impose pas évidemment de but en blanc. Il faut des formalités ordinaires de publicité. Art. 1^{er}: « ... Un arrêté préfectoral indiquant les communes sur le territoire desquelles des études doivent être faites. L'arrêté est affiché à la mairie de ces communes au moins 10 jours avant et doit être représenté à toute réquisition. » et l'article 3 précise le détail de cet arrêté : « ... cet arrêté indique d'une façon précise les travaux à raison desquels l'occupation est ordonnée, les surfaces sur lesquelles elle doit porter, la nature et la durée de l'occupation et la voie d'accès. »

Ce sont là des garanties accordées à la propriété privée, et destinées à éviter que cette servitude conférée à l'Administration ne lèse trop les droits des tiers. Mais quelles sont les sanctions de ces obligations, de ces formalités imposées au concessionnaire par la loi ? Si ce concessionnaire les viole, ce qui se produit fréquemment en pratique, quel sera le recours accordé au propriétaire ? Celui-ci ne doit pas être désarmé. Au cas où l'entrepreneur de travaux publics occuperait le terrain avant l'accomplissement des formalités requises, on se trouverait en présence

d'une voie de fait connexe à une faute personnelle (5) et dès lors, le propriétaire porterait son recours devant les tribunaux civils, car la compétence redrevient de droit commun. Chaque fois qu'il y a voie de fait, il n'y a jamais de compétence administrative. Donc le recours a lieu devant la juridiction civile (6). Outre son action devant un tribunal civil, le propriétaire pourra aussi avoir un recours devant le tribunal correctionnel. Mais il y a encore autre chose. Contre l'arrêté préfectoral lui-même, le propriétaire aura-t-il un recours ? Certainement ; il aura les recours ordinaires du contentieux administratif. Il en est ainsi au cas où ce propriétaire prétend que l'arrêté d'occupation est entaché d'illégalité.

Mais il peut y avoir complication du fait que le propriétaire dispose des deux recours parallèles, l'un devant la juridiction civile, l'autre devant les tribunaux administratifs. En ce cas, le particulier qui soutient que l'arrêté d'occupation temporaire est illégal, ne peut obtenir d'un tribunal civil la condamnation à l'enlèvement tant qu'il pas renvoyé à l'autorité administrative l'examen de la question préjudicielle de savoir si oui ou non l'arrêté préfectoral est entaché d'illégalité.

(5) V. *infra*, chap. V, l'étude de la notion de voie de fait et de ses rapports avec celle de faute personnelle.

(6) V. Cons. d'Etat, 31 juillet 1903. Leb. 607.

C'est ce qu'a décidé, tout récemment encore, un arrêt du Tribunal des conflits (7), du 10 mai 1924 :
« Considérant... que si ce tribunal était compétent
« pour statuer au fond sur les conclusions du sieur
« Tabary, il ne pouvait le faire sans qu'eût été ju-
« gée préalablement la question de savoir si l'ar-
« rêté du préfet autorisant l'occupation du terrain
« du demandeur était ou non entachée du vice
« d'illégalité dont celui-ci l'arguait; qu'il n'appar-
« tenait qu'à l'autorité administrative de se pronon-
« cer sur la validité de cet acte administratif pris
« dans l'exercice des pouvoirs conférés au Préfet
« par les lois des 29 décembre 1892 et 29 octobre
« 1919... »

Voilà, rapidement énumérés, les recours du propriétaire contre une occupation irrégulière. Dans l'ensemble, ces formalités ressemblent à l'arrêté de cessibilité et rapprochent l'occupation temporaire de l'expropriation plutôt que des servitudes proprement dites.

B. — Indemnités dues au propriétaire.

Mais supposons au contraire que tout se soit passé régulièrement, et que le distributeur soit muni des autorisations nécessaires. Il a donc droit à l'occupation du terrain privé. Le concessionnaire

(7) Af. Tabary. D., Rec. hebdomadaire, 10 juillet 1924, p. 496.

étant en règle, il reste à savoir ce que seront les droits du propriétaire, en présence du tort que lui cause cette occupation qu'il doit supporter. Il n'y a plus là qu'une question d'indemnité à laquelle a droit le propriétaire. C'est au règlement de ces indemnités que sont consacrés les articles 10 à 19 de la loi de 1892. Ces articles ont été visiblement calqués sur la loi sur l'expropriation. Le règlement de cette indemnité ne peut se poser qu'à la fin de l'occupation. C'est logique; car il faut apprécier à la fois les dommages causés et les plus-values retirées, et ce n'est que quand les travaux sont terminés et que l'occupation du sol a pris fin, que l'on pourra établir le montant exact. « Article 10 : « Immédiatement après la fin de l'occupation temporaire des terrains... ». Toutefois, comme le délai est fixé à cinq ans, et que des travaux accompagnés d'une occupation de cette durée causeraient un tort appréciable au propriétaire, la loi ne veut pas laisser celui-ci sans indemnité aussi longtemps, et l'art. 10 continue-t-il: « et à la fin de chaque campagne, si les travaux doivent durer plusieurs années... »

Comment peut se faire le règlement de cette indemnité? Tout d'abord à l'amiable, de gré à gré entre distributeur et propriétaire. Ce mode de règlement est assez fréquent en pratique et intervient du reste pour tous les genres de conflits qui se posent entre les entrepreneurs publics et les propriétaires

privés. Dans ce cas d'accord amiable, tout est fini. Ce qui ne veut pas dire qu'il ne puisse encore y avoir, même alors, des difficultés et des contestations entre les parties. Mais les litiges qui s'élèveraient seraient de compétence purement judiciaire, ce qui est la règle pour les contrats ordinaires et leur interprétation.

S'il n'y a pas eu d'accord amiable, le propriétaire obligé de subir l'occupation, réclamera son indemnité devant les tribunaux. Et les articles 10 à 19 de la loi précisent abondamment (8) le montant de ces indemnités, le mode de règlement, la compensation des plus-values, les garanties accordées au propriétaire.

La constatation importante à faire c'est que tout ce contentieux des indemnités dues pour occupation temporaire est un contentieux administratif. C'est le Conseil de préfecture qui est compétent et le Conseil d'Etat en appel. Et cela n'est pas fait pour surprendre, puisque le Conseil de préfecture est le tribunal de droit commun en matière de travaux publics. On voit que, quoique la loi de 1892 ait copié pour le règlement des indemnités le système de la loi sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, par

(8) Nous renvoyons à ces articles ne pouvant étudier dans les détails cette évaluation des indemnités, question qui nous entraînerait trop loin.

contre, le contentieux de l'occupation temporaire reste purement administratif. Le délai imparti au propriétaire pour exercer son action en réclamation d'une indemnité, est de deux ans à compter du jour où l'occupation a cessé (art. 17).

Dans l'ensemble, cette loi de 1892 est très protectrice de la propriété privée; elle a fait cesser le principal inconvénient de l'occupation, mal réglé par les textes anciens, et qui était l'absence de terme fixe. Aussi l'Administration n'hésitait-elle point à transformer cette occupation en occupation définitive. Il n'en est plus de même maintenant et l'art. 9 oblige le concessionnaire, au bout de 5 ans, à transformer son occupation et à procéder à l'expropriation que le propriétaire peut réclamer dans les formes de la loi de 1844.

Appliquée aux distributeurs-concessionnaires de la loi de 1906, l'occupation temporaire constitue donc le premier et le plus anodin des droits que les travaux publics confèrent à l'encontre des particuliers. Mais on peut dire que cette servitude n'est pas des plus utiles ni des plus fréquentes en notre matière. Le concessionnaire qui a obtenu la déclaration d'utilité publique, en effet, jouit de servitudes spéciales qui lui permettent d'installer ses ouvrages sur les propriétés privées, même à titre définitif. Le bénéfice de la loi de 1892 lui est donc de peu d'importance.

Quant au distributeur concessionnaire simple, l'occupation pourrait lui être beaucoup plus utile, mais il en use peu souvent, car, où il traite à l'amiable avec le propriétaire, et en ce cas se fait concéder des droits bien plus étendus, ou il ne parvient pas à un accord et préfère alors traiter à l'amiable avec d'autres propriétaires, pour toutes les fournitures de matériaux, sauf à aller les chercher plus loin, les formalités que lui impose la loi de 1892 et les responsabilités étant beaucoup trop compliquées et trop longues.

CHAPITRE 3

**Le concessionnaire simple n'a pas droit
aux servitudes spéciales**

L'article 12 de la loi de 1906 accorde au concessionnaire déclaré d'utilité publique, le bénéfice de plusieurs servitudes administratives spéciales, c'est-à-dire qui n'appartiennent pas à toutes les autres entreprises de travaux publics. (1) Mais dans son Titre IV, consacré au concessionnaire simple, la même loi, par contre, ne dit rien en ce qui concerne ces servitudes. Que doit-on en déduire? Le concessionnaire simple, en l'absence de texte, jouit-il ou ne jouit-il pas de ces droits? Il y a intérêt à résoudre cette question, car il faut bien remarquer que ces servitudes de l'art. 12 ne font pas double emploi avec le droit d'occupation temporaire. Ce sont là deux espèces de droits à l'encontre des propriétaires qui sont absolument distincts et qui répondent à des besoins tout à fait différents. L'occupation temporaire permet seulement à un entrepreneur d'accom-

(1) V. *infra*, 3^e partie, chap. 3.

plir ses travaux plus facilement, en pouvant pénétrer sur les terrains, tandis que les servitudes de la loi de 1906 aboutissent à des installations définitives, des ouvrages qui eux, restent sur le domaine du particulier, ancrages, pylônes, canalisations, supports, etc... On voit donc l'importance pratique qu'il y a à trancher cette question de l'application ou la non application des servitudes de l'art. 12 aux travaux du concessionnaire simple.

La réponse n'est pas douteuse: le concessionnaire simple n'a pas droit à ces servitudes spéciales. Les arguments que l'on a en ce sens sont d'ordres divers mais tous décisifs.

Le premier argument contre l'extension au distributeur simple concessionnaire, des droits de l'article 12, est un argument de texte. Il est simple, mais irréfutable aussi. Il se présente, du reste, comme étant un argument à double face.

Le premier aspect, c'est que puisque la loi ne lui a pas accordé ces servitudes, dans son Titre IV, le concessionnaire n'en aura pas la jouissance. C'est un raisonnement presque enfantin, mais qui n'en a pas moins une grande force. A ceux qui prétendraient qu'il peut y avoir là une inadvertance ou un oubli du législateur, nous répondrons que dans une matière aussi spéciale et aussi abondamment détaillée que celle du statut des distributeurs, il ne saurait y avoir d'oubli. Le législateur ne doit pas

commettre d'oubli. Les travaux préparatoires prouvent du reste qu'on n'est pas en présence d'une lacune. Si le Titre IV n'a rien consacré aux droits du concessionnaire simple, à l'égard des propriétaires, c'est que précisément il ne jouit d'aucune prérogative exorbitante du droit commun des travaux publics.

Mais la loi de 1906 nous offre aussi un autre argument de texte « *a contrario* » celui-là. L'art. 12, § 3, en effet, commence par ces mots : « La déclaration « d'utilité publique d'une distribution d'énergie, concède au concessionnaire le droit... » suivent les servitudes exposées en détail. Si la loi accorde ainsi formellement le bénéfice de ces droits au concessionnaire d'utilité publique, et ne dit rien pour le concessionnaire simple, c'est bien la preuve qu'elle a entendu les traiter différemment tous les deux. En accordant à l'un ces prérogatives en toutes lettres et en restant muette pour l'autre, c'est qu'elle lui refuse *a contrario*, le même avantage. Le texte même de la loi de 1906 nous démontre donc bien que le bénéfice des servitudes n'appartient pas au concessionnaire simple.



Il y a un second argument, qui est un argument de logique. Les entrepreneurs de travaux publics ordinaires ne bénéficient pas de ces servitudes. Il a fallu

le texte spécial de l'article 12 pour les conférer au distributeur déclaré d'utilité. On en réduit donc, qu'à défaut de texte spécial, — ce qui est son cas — le distributeur concessionnaire simple, doit être traité comme tous les autres concessionnaires de travaux publics, et qu'il n'a aucun droit de plus que ceux-ci.

* * *

Le troisième argument enfin, nous est fourni par la jurisprudence. Les tribunaux ont constamment affirmé qu'il ne saurait y avoir de servitudes pour le simple concessionnaire. Une première décision le proclame nettement. C'est un jugement du Tribunal de Bordeaux, du 27 novembre 1908 (2), confirmé par un arrêt de la Cour de Bordeaux du 24 octobre 1910. Le Tribunal déclare que: « Attendu... qu'aux termes
« de l'art. 12 de la loi de 1906 les propriétés privées
« sont désormais assujetties au passage des conduc-
« teurs d'électricité lorsque l'entreprise électrique est
« déclarée d'utilité publique; qu'ainsi le législateur
« a défini avec précision les cas dans lesquels la règle
« de l'art. 552 du Code civil reçoit actuellement
« exception; que les exceptions étant de droit étroit,
« elles ne sauraient être étendues au profit d'autres
« que ceux qui ont été visés dans la loi... »

Das c. Sté d'Eclairage électrique de Bordeaux, D. 1910, 2-17 et D. 1910, 2-336.

Dans sa note fort intéressante qui accompagne cette décision, M. Berthélemy ajoute que: « ce n'est
« pas au profit de tous les industriels, ni même de
« tous les concessionnaires que la loi de 1906 a créé
« cette nouvelle servitude administrative. Seuls les
« concessionnaires d'utilité publique bénéficient des
« nouvelles servitudes de l'art. 12. Le concession-
« naire simple bénéficie des prérogatives habituelles
« des travaux publics, puisque ces travaux ont cette
« qualité, mais la servitude de l'art. 12, § 3, alinéa 2,
« ne peut lui appartenir. »

Un autre arrêt est tout aussi net. C'est un arrêt de la Cour de cassation, chambre civile, du 12 juillet 192 (3), qui fixe les termes catégoriques de l'art. 12, § 3, et en précisant que la servitude n'est permise que sur es terrains non bâtis et non clos, rappelle que l'exercice de cette servitude est conféré au concessionnaire par la déclaration d'utilité publique.

On a encore un troisième arrêt de la Cour de cassation chambre civile, du 28 janvier 1924 (4), qui déclare « attendu... qu'aux termes des § 3 et § 4 du
« même article 12 la seule déclaration d'utilité pu-
« blique suffit pour autoriser le concessionnaire,
« sans qu'il y ait lieu à expropriation, à établir à

(3) Lissraque c. Giros et Loucheur. D., 1921, 1-185.

(4) Bouilh c. Cie chemins de fer du Midi. *Bulletin des Usines Electriques*, mars 1924, p. 31.

« demeure des supports... » Cet arrêt montre bien que si la déclaration d'utilité publique est suffisante pour l'exercice de la servitude, elle est aussi nécessaire.

Nous signalons enfin une quatrième décision dans le même sens, Cour de cassation, chambre civile, 6 mai 1924 (5), dont les attendus sont absolument identiques aux précédents.

La cause semble donc définitivement entendue, et l'on doit refuser au concessionnaire simple les servitudes spéciales. Il y a cependant une décision de la Cour suprême en sens contraire, qui détonne dans cette unanimité. C'est un arrêt très important et qui a prêté à discussion. Il concerne un concessionnaire simple et nous l'étudierons donc ici, mais nous l'hésitons pas à critiquer vivement la solution donnée par lui, qui prouve une ignorance étrange de la loi de 1906. C'est l'arrêt de la Cour de cassation, chambre civile, du 25 avril 1923 (époux Pellé c. Desauty et l'Etat). (6)

Le nommé Desauty, entrepreneur de l'Etat, non déclaré d'utilité publique, avait, sans autorisation des propriétaires, élevé des pylônes sur un terrain appartenant aux époux Pellé. Ceux-ci assignèrent Desauty

(5) Barthelemy c. Cie Chemins de fer du Midi. D. *Recueil hebdomadaire*, 5 juin 1924, p. 410.

(6) Au *Bulletin des Usines électriques*, mars 1924, p. 29.

devant le juge des référés, en demandant la démolition. Ils obtinrent gain de cause. Il en fut de même devant la Cour où l'affaire fut portée en appel. Par un arrêt du 16 juin 1920, la Cour d'appel d'Amiens ordonna l'enlèvement des pylônes indûment installés et le rétablissement des lieux, par le motif que « l'Etat n'avait pas rempli les formalités exigées ou « tout au moins n'avait pas été autorisé par une loi « ou par un décret ».

C'est cet arrêt que la Chambre civile a cassé le 25 avril 1923, en renvoyant devant la Cour d'appel de Douai. -

La Cour de Cassation n'a donc pas admis l'enlèvement des ouvrages. Au fond, le mobile secret auquel a obéi la Cour, ce faisant, c'est l'hésitation qu'elle éprouve, malgré le texte formel de l'article 12, § 5, de la loi de 1906, à permettre l'enlèvement au cas de dépossession, lorsque le service public fonctionne déjà. Que le droit du propriétaire soit sacré, et qu'il lui permette, au cas de violation de son terrain, de demander à un tribunal judiciaire, la démolition, c'est là un point qui ne fait pas de doute.

Le § 5 de l'article 12 a été précisément destiné à enlever aux concessionnaires de distribution ce droit à la dépossession, qui est l'apanage des travaux publics ordinaires. Mais malgré cela, lorsque l'ouvrage incriminé sert déjà au fonctionnement du service, la Cour de Cassation semble hésiter devant une solution

dont la conséquence est de sauvegarder le droit de la propriété privée, mais en aboutissant à la cessation d'un service public. Dans ce cruel embarras, ne semble-t-il pas que la Cour suprême ait pressenti la distinction à établir entre la simple installation de l'ouvrage et l'affectation de cet ouvrage à un service public? Nous ne saurions donc donner tort à l'arrêt du 25 avril 1923, pour ce qui est du but équitable qu'il a eu en vue, celui de faire passer l'intérêt public avant l'intérêt d'un particulier. Mais nous sommes au contraire obligés de critiquer les motifs dont s'est servi cet arrêt, motifs qui eux, sont franchement mauvais. Les attendus, en effet, ne disent rien de précis des faits, et en droit ne font que tout embrouiller. Le premier attendu rappelle un principe bien connu que nous avons affirmé: celui de l'absence de lien obligatoire entre la notion de travail public et l'accomplissement des formalités requises: « Attendu...
« qu'en effet, le caractère de travail public dépend
« de l'objet du travail et non de l'accomplissement
« des formalités qui doivent l'accompagner. »

Donc un travail peut être un travail public sans qu'il y ait eu l'accomplissement des formalités. On le savait déjà, et jusque là c'est parfait. Mais, dans la même phrase, on lit aussi: « alors même qu'il n'est pas justifié qu'il ait été précédé d'une déclaration d'utilité publique ». Ceci embrouille tout. S'agit-il du non-accomplissement des formalités, en général, ou

simplement de l'absence d'utilité publique? En ce cas, il était absolument inutile de le dire. On n'a jamais mis en doute que les travaux exécutés par un concessionnaire simple fussent des travaux publics.

Passons sur la suite des attendus qui tranchent un autre point: celui du droit des tribunaux judiciaires d'ordonner la discontinuation des travaux à défaut de la suppression.

L'attendu suivant nous précise enfin que ce Desauty était bien un concessionnaire simple : « At-
« tendu que Desauty, entrepreneur de l'Etat, a fait
« couper les haies et élevé des pylônes... sur un ter-
« rain appartenant aux époux Pellé, sans leur assen-
« timent et sans la déclaration d'utilité publique... »
Il s'agit donc bien d'un concessionnaire simple, et c'est à partir d'ici que les motifs invoqués par la Cour ne sont plus du tout en application avec les textes de 1906. Elle prétend casser l'arrêt d'Amiens parce que celui-ci ne précise pas si le terrain est clos ou non, et ne donne pas au juge du fait, matière d'apprécier.

Or, la question de clôture ou non-clôture n'a absolument rien à voir ici, du moment qu'il s'agit d'un concessionnaire simple. La loi de 1906 a refusé à celui-ci l'usage des servitudes. Et l'art.12, § 5, enlevant aux concessionnaires distributeurs la possibilité de déposséder, il en résulte que le concessionnaire simple n'a absolument aucun droit contre les

propriétés privées. Toute installation fait par lui sur un terrain, constitue une dépossession qui lui est interdite, c'est-à-dire une voie de fait. La question de clôture ne se posant pas en notre cas, c'étaient le juge des référés et la Cour d'Amiens qui avaient bien jugé en ordonnant l'enlèvement. La Cour de Cassation a hésité devant les conséquences de cette démolition, ce qui est louable, sans doute. Mais en droit, elle a méconnu la loi de 1906 et commis une erreur flagrante en ayant l'air de croire que tout travail d'un distributeur, du moment qu'il est un travail public, bénéficie du droit aux servitudes de l'art. 12, ce qui n'est pas. Nous estimons donc que cet arrêt du 25 avril 1923, à lui seul, n'infère en rien les autres décisions de jurisprudence que nous avons citées et qui prouvent nettement (surtout le jugement de Bordeaux du 27 novembre 1908), que le distributeur concessionnaire simple n'a pas droit aux servitudes.

La conséquence importante que nous en déduirons c'est que n'ayant pas ce droit, le concessionnaire simple ne peut, en aucune façon et dans aucun cas, à moins d'accord amiable, installer ses ouvrages sur les propriétés des particuliers. Tout travail fait par lui constitue une dépossession qui lui est interdite et cette voie de fait autorise le propriétaire lésé à faire ordonner par le Tribunal civil l'enlèvement de l'ouvrage indû.

CHAPITRE 4

Les dommages causés par le concessionnaire simple

En suivant l'ordre de gravité des atteintes portées par le distributeur aux propriétés, on arrive au dommage. Quelle est la responsabilité du concessionnaire de la loi de 1906 pour les dommages causés par lui à un tiers propriétaire? Quelle en est la compétence? Quelles en sont les sanctions? Quels sont les recours qui appartiennent à ce propriétaire contre le distributeur? C'est ce qu'il nous faut examiner en détail, et les solutions que l'on rencontrera s'appliquent aussi bien au concessionnaire simple qu'au concessionnaire déclaré, ce qui fait que l'on n'aura plus à revenir sur cette question. C'est très simple: la responsabilité de ces concessionnaires est la responsabilité ordinaire des travaux publics. La loi de 1906 n'ayant innové en rien, mais ayant au contraire renvoyé aux règles ordinaires des travaux publics (art. 12, § 1) pour tout ce qui concerne les droits et obligations du distributeur, nous allons approfondir un peu la théorie du dommage administratif et l'appliquer ensuite à notre distributeur.

Les personnes publiques du droit administratif étant des personnes morales, sont responsables au même titre que les personnes physiques, quoique suivant des règles spéciales. Il y a deux groupes de torts ou de dommages susceptibles d'engager la responsabilité de l'administration ou de ses représentants :

a) Les torts causés par le fonctionnement d'un service public ;

b) Les torts nés de l'exécution d'un travail public.

La distinction entre les dommages causés par l'exploitation du service et les dommages nés de l'exécution de l'ouvrage public, n'est du reste pas facile à établir en pratique. C'est un des points les plus intéressants du contentieux administratif actuel, à cause de l'extension de plus en plus grande donnée à la notion de travail public.

A) Accidents ou dommages causés par le fonctionnement d'un service public.

Il faut distinguer s'il y a ou non faute personnelle de l'agent, auteur du tort causé. Au cas de faute personnelle, il n'y a pas de compétence administrative. Le responsable sera poursuivi devant les tribunaux judiciaires, ou accessoirement devant les tribunaux répressifs. S'il n'y a pas faute personnelle, il y a alors faute de service, qui engage la responsabilité de l'Administration. Celle-ci est comptable de tous les

actes de gestion et plus largement de tous les actes relatifs à un service public. Lorsque l'acte dommageable n'est qu'un acte de pure gestion, qui ne concerne en rien un service public, la compétence appartiendra aux Tribunaux judiciaires, qui sont les tribunaux de droit commun. Mais lorsque l'acte est relatif à un service public, toute action en responsabilité devra être portée devant le tribunal administratif et ce sera le Conseil d'Etat qui sera compétent. Cette attribution à la compétence du Conseil d'Etat de tous les litiges qui touchent à un service public a été inaugurée par le célèbre arrêt Blanco, du 8 février 1873, (1) et a été continuellement confirmée depuis et même étendue.

B) Accidents ou dommages causés par un travail public.

Il faut sous-distinguer les accidents causés aux personnes et les dommages causés aux propriétés.

a) Accidents causés aux personnes.

Pour les accidents causés aux personnes par l'exécution d'un ouvrage public, à quelle juridiction attribuer compétence? Logiquement, on devrait répondre: 1° Si l'accident est imputable à l'ouvrage public lui-même, ce sera le Conseil de préfecture qui sera compétent en première instance, en vertu de la loi

(1) S. 1873, 2-154.

fondamentale du 28 pluviôse an VIII, et le Conseil d'Etat en appel; 2° si l'accident est imputable à une faute du service administratif chargé de la surveillance de l'ouvrage, le Conseil d'Etat sera compétent, même en première instance.

Toutefois, historiquement, l'ouvrage public a de bonne heure exercé une influence irrésistible. On a fait rentrer dans la compétence du Conseil de Préfecture la connaissance de tous les litiges, du moment que l'accident s'était produit « à l'occasion du travail public », ce qui était très extensif. On s'appuyait sur deux arguments. Le premier, c'est que le texte essentiel, l'art. 4 de la loi de pluviôse, ne distingue pas du tout entre les dommages aux propriétés et les accidents aux personnes. Le deuxième, c'est que le Conseil de préfecture constitue une juridiction plus expéditive. Mais ces deux arguments, surtout le premier, ne sont nullement convaincants. Il y a eu ainsi une période pendant laquelle tous les accidents aux personnes étaient englobés dans le contentieux du Conseil de préfecture, sans les distinguer des dommages aux choses. (2) Mais ensuite, après que la compétence administrative eut été solidement établie

(2) V. toute la série *Trib. Confl.* 9 janv. 1874. — Fontaine Leb. 21 — Cons. d'Etat, 30 nov. 1877 — Lefort, Leb. 952 — Conseil d'Etat, 7 août 1886 — Garcia Leb. 746 — Conseil d'Etat 9 mars 1894, Daubard, Leb. 190 — Cons. d'Etat, 11 mai 1894, Ferencq et Pascaud, Leb. 350 — Cons. Etat, 27 novembre 1903 — Cie des Chemins de fer de l'Est,

dans toutes les hypothèses, de fautes de service, c'est à-dire après 1908 (Trib. des Conflits, 29 février 1908. — Feutry), on rattacha de nouveau le contentieux de l'accident survenu à l'occasion des travaux publics, à la faute de service. La compétence est donc dévolue au Conseil d'Etat. (3)

Il faut donc bien séparer l'accident d'exploitation (Conseil d'Etat), de l'accident causé par l'ouvrage (Conseil de préfecture). Voir Conseil d'Etat, 16 juillet 1914, Babouet, Leb. 882. — Tribunal des conflits, 13 janv. 1917, Guieu, Leb, p. 47. — Cour de cassation, 21 janv. 1918, au S. 1918-1919-1-55; Conseil d'Etat, 29 novembre 1922, Leb. 883.

De plus, le Conseil de préfecture est toujours compétent si l'accident à personne est connexe à un dommage causé à propriété. Voir Conseil d'Etat, 1^{er} juin 1906 — Ville de Paris, — Leb. 526. Il y a encore deux exceptions à la compétence du Conseil d'Etat: C'est au cas de poursuite correctionnelle pour homicide ou blessure par imprudence (4) et au cas d'accidents du travail, qui sont de compétence judiciaire.

Leb. 736 — Cons. d'Etat, 26 janv. 1906, Georges Hélie, Leb. 86 — Cons d'Etat, 8 mars 1907 — Commune de Félix-Faure, Leb. 228.

(3) En ce sens, *Trib. Confl.*, 11 avril 1908, de Fonscolombe Leb, p. 448. — *Trib. Confl.*, 23 mai 1908 — Jouillé S. 1909.3-49. — Note de M. Hauriou. — Cons. d'Etat, 28 juillet 1911 — Cie la Foncière. — Conseil d'Etat, 23 novembre 1917 — Ville de Toulouse S. 1924-3-15.

(4) Il faut cependant signaler une évolution très impor-

b) Dommages causés aux propriétés.

C'est là notre point précis, l'étude de la responsabilité encourue en général par les concessionnaires et spécialement par les distributeurs d'énergie électri-

tante de la jurisprudence administrative et de la jurisprudence civile, qui tend à bouleverser complètement le dogme intangible de l'unité de responsabilité et de la séparation de la faute de service et de la faute personnelle. Jadis on n'admettait pas, quand le fait dommageable constituait en même temps une infraction pénale, qu'il pût y avoir d'autre compétence que la compétence pénale-civile. Cela excluait tout recours administratif. De même la faute personnelle excluait la responsabilité administrative, et la compétence du Conseil d'Etat ou du Conseil de préfecture. Mais on tend maintenant à admettre des cas de dualité des responsabilités. Le même fait dommageable entraînera deux actions. Il peut y avoir concomitance de la faute de service et de la faute personnelle de l'agent qui se conjuguent. La victime du dommage actionnera l'agent administratif responsable personnellement devant les tribunaux répressifs ou civils, mais ensuite rien ne l'empêchera de l'assigner aussi devant la juridiction administrative. Car derrière tout acte engageant la responsabilité personnelle de l'agent, peut apparaître une autre responsabilité: celle du service qui l'emploie. Ou inversement, on peut supposer qu'à côté de l'action sanctionnant un fait de service, il peut se greffer une action en responsabilité personnelle ou délictuelle. En résumé, un même fait dommageable causé par un agent de l'administration, peut entraîner double responsabilité et dualité d'actions et de juridictions compétentes. Cette jurisprudence s'est affirmée parallèlement devant la Cour de cassation et devant le Conseil d'Etat, par les décisions principales suivantes: Cons. Etat, 3 fév. 1911, Delpech S. 1911-3-137, note de Mk Hauriou. — *Trib. Confl.* 6 mai 1918, Lempereur, Leb. 417 — Cons. d'Etat, 26 juillet 1918, Lemonnier, S. 1918-3-41, Cour de cass. 27 nov. 1918, Somerville, S. 1921-1-353, note M. Mestre, *Trib. Confl.*, 26 mai 1924. — Lemetti, S. 1924-3-52, et Cour cass. 8 janv. 1923 et 24 janv. 1923 au D. 1923-1-33, note M. Appleton.

que, à l'occasion des dommages causés aux propriétés privées par l'exécution de leurs ouvrages.

I. — La compétence du dommage est administrative.

Il est un premier point hors de doute, c'est celui de la compétence. Tous les dommages causés par un concessionnaire distributeur sont des dommages de travaux publics et comme tels relèvent du Conseil de Préfecture avec appel au Conseil d'Etat, cela en vertu de la loi essentielle du 28 pluviôse an VIII, § 4. Nous ne rapporterons pas, bien entendu, toute la jurisprudence relative à cette compétence. Une page n'y suffirait pas. Mais nous rappelons seulement quelques décisions récentes: Cour de Cassation, 28 novembre 1923, Sté Est-Electrique contre Bardin (5); Cour de Cassation, 30 janvier 1924 (6); Conseil d'Etat, 11 avril 1924 (7); et Tribunal des Conflits, 26 mai 1924 (8).

Il est à remarquer que l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII n'attribue compétence à la juridiction administrative pour statuer sur l'action en dommages-intérêts dirigée par un particulier contre un entrepreneur de travaux publics, qu'autant que ce

(5) *Bulletin des Usines électriques*, 1924, p. 14.

(6) Vial c. Chemins de fer départ. D. rec. heb. 21 février 1924, p. 141.

(7) Chapuis. D. Rec. heb., 19 juin 1924, page 437.

(8) Fouqué. D. Rec. Heb., 16 octobre 1924, page 564.

dernier a agi en vertu de l'ordre ou de l'autorisation de l'administration. Mais lorsque le dommage ne résulte pas directement d'un travail public, mais a pour cause une faute personnelle de l'entrepreneur, celui-ci reste seul responsable et l'action en réparation du préjudice causé par sa faute doit être portée devant les tribunaux judiciaires.

Si le Conseil de Préfecture est le Tribunal compétent pour les dommages de travaux publics, et cela « *ratione materiæ* » en vertu de la Loi de Pluviôse, il y a une autre question, qui est de savoir quel est le Conseil de Préfecture compétent? En d'autres termes, quelle est la compétence relative, c'est-à-dire « *ratione personæ vel loci* »?

Ce point-là peut souffrir discussion alors que la compétence absolue est tranchée de façon catégorique par l'art. 4 de la loi du 28 Pluviôse au VIII. Mais cette loi est muette au contraire sur la question de la compétence relative. Etant admis que c'est le Conseil de Préfecture qui est chargé de connaître des litiges nés de dommages causés par les travaux du distributeur, quel sera ce Conseil de Préfecture? La doctrine et la jurisprudence ont été unanimes pour admettre que cette compétence est territoriale, c'est-à-dire qu'elle se détermine non pas à raison du domicile du défendeur, mais d'après le lieu où se sont produits les faits litigieux. En ce sens est aussi l'art. 4 de la loi de Pluviôse qui déclare compétent en prin-

cipe le Conseil de Préfecture du département dans lequel les travaux sont effectués. Mais rien ne fait obstacle à ce que une Compagnie de distribution dont le siège est à Paris, et dont le réseau s'étend sur plusieurs départements, introduise dans son Cahier des charges une clause aux termes de laquelle pour tous les travaux de ce réseau, quel que soit l'endroit où ils seront exécutés, les litiges seront portés devant le Conseil de Préfecture de la Seine.

Un arrêt récent du Conseil d'Etat du 1^{er} août 1924 (9), a affirmé la possibilité de cette dérogation de compétence, la compétence territoriale n'étant pas d'ordre public. Les parties peuvent donc y déroger conventionnellement. Cet arrêt a mis fin à des controverses doctrinales. Cette dérogation conventionnelle de compétence se pose du reste plutôt au sujet des litiges entre distributeur et entrepreneur, et non à l'égard des propriétaires qui eux sont des tiers et ne sont pas liés par les clauses des cahiers des charges.

Les dommages de travaux publics constituent du reste une des matières les plus importantes du contentieux administratif « et les travaux publics peuvent être considérées comme le type des *opérations administratives* accomplies pour l'exécution des services publics » (10).

(9) Chem. de fer de l'Etat c. Ganthereau, D. 1924-3-53.

(10) M. Hauriou, *op. cit.*, p. 720.

II. — Caractères du dommage.

Mais qu'est-ce donc exactement que ce dommage? Car il y a une théorie dite du dommage administratif.

M. Sanlaville, dans son important et intéressant ouvrage « Dépossession et dommages (11), en donne cette définition fort juste: « Toute atteinte directe et « matérielle portée à la propriété privée par suite « de l'exécution de travaux publics, sans qu'il y ait « ni dépossession définitive pour le propriétaire, ni incorporation au domaine public ».

Ce qui caractérise le dommage, c'est qu'il est une détérioration plus ou moins grave d'un fonds qui reste dans le domaine de son propriétaire. C'est une atteinte plus grave, on le voit, que le droit de simple occupation temporaire, car celle-ci, à proprement parler, ne détériore pas le fonds. L'expression de dommages doit être entendue dans son sens le plus large. La nature, la cause, l'intensité, en peuvent varier à l'infini. Le véritable critérium du dommage, c'est que le fonds atteint reste à son propriétaire. Hors de là peu importe.

C'est ainsi qu'il n'est pas nécessaire que le dommage soit temporaire. La permanence du dommage ne lui retire pas son caractère. Ce point a été discuté autrefois et la Cour de Cassation assimilait le dommage permanent à l'expropriation. Le Conseil d'Etat,

(11) M. Sanlaville, *op. cit.*, p. 304.

au contraire, soutenait que le dommage même permanent ne constituait pas une dépossession. C'est cette dernière thèse qui triompha en 1850 par l'arrêt du Tribunal des conflits du 29 mars 1850 (12), et qui n'a plus été démentie depuis (13). Il est donc indifférent que le dommage soit temporaire ou permanent.

Peu importe aussi qu'il ait été causé par un travail irrégulièrement entrepris. Nous avons vu que depuis l'arrêt de Cassation du 1^{er} décembre 1902, il est définitivement admis qu'un travail même irrégulièrement entrepris, a le caractère de travail public « *erga omnes* ». Donc, le dommage sera de compétence administrative.

Faut-il aussi que le dommage soit direct et matériel? En principe, oui. Laferrière notamment le prétend (14), et on a de très nombreux arrêts du Conseil d'Etat en ce sens. Mais on a critiqué vivement cette exigence en faisant remarquer qu'aucun texte ne réclamait cette double condition: (Aucoc, 2^e édition, tome II, page 727 et Christophle, Trav. publics, t. II, n°2295). Les auteurs ont donc demandé la suppression de ces deux termes qui ne correspondent plus à la réalité jurisprudentielle. Il est de fait que c'est actuel-

(1) Thomassin et Besniard, Leb., p. 321.

(13) V. notamment Cass. 10 août 1854, préfet du Puy-de-Dôme, S. 1855-1-142. — Conseil d'Etat, 26 déc. 1868. Horliae, p. 1088. — Conseil d'Etat, 23 nov. 1906, Bichambis, c. Narbonne, etc....

(14) *Op. cit.*, tome II, p. 158.

lement une querelle de mots et que l'on ne prend plus cette expression « direct et matériel » dans son sens strict. La jurisprudence est très large à ce sujet (15). Le tout est que le tort subi se rattache intimement à l'exécution de l'ouvrage public par le lien indivisible.

III. — La responsabilité de l'Administration, sa base.

Telle est la nature du dommage. Mais quelle est la responsabilité de l'administration ou de ses représentants, ce qui est la même chose? et sur quoi est-elle basée?...

Ici on fait une importante constatation. C'est que cette responsabilité repose bien d'abord sur le principe général édicté par les art. 1382 et 1384 du Code civil. S'il y a faute, il y a toujours responsabilité de l'administration. Mais en outre elle est beaucoup plus large que la responsabilité ordinaire des particuliers; elle dépasse la notion de faute. Même en dehors de toute faute, même sans excéder la limite de ses droits, l'Administration est responsable des dommages résultant de l'exécution des travaux publics. Cela c'est un fait qui a toujours été admis. L'art. 4 § 3 de la loi du 28 Pluviôse est conçu en effet en termes très larges. Tous les auteurs confirment ce

(15) Conseil d'Etat, 23 nov. 1906. S. 1907-3-65 — Conseil d'Etat, 9 juillet 1913, Cie Tram. Lille. Leb. p. 817.

principe: Aucoc (16), Laferrière (17), M. Hauriou (18), M. Berthélemy (19), etc.

Et la jurisprudence a toujours appliqué cette responsabilité très étendue. Nous savons que les civilistes aussi admettent une base de responsabilité moins étroite que la notion de faute, celle de l'abus du droit. Il y aurait deux sources de responsabilité: la faute et l'abus du droit. Et dès lors la question se pose tout naturellement. Est-ce que la responsabilité du dommage administratif n'est pas tout simplement un cas d'application de l'abus du droit? En d'autres termes, doit-on purement et simplement transposer la théorie du dommage administratif dans le cadre beaucoup plus large de la théorie de l'abus du droit?

La théorie de l'abus du droit s'est dégagée assez récemment et a été soutenue et justifiée par d'éminents auteurs de droit privé, parmi lesquels MM. Colin et Capitant (20). Elle a été l'objet d'études auxquelles nous renvoyons, ne pouvant aborder ici cette question de pur droit civil (21).

(16) *Conférences*, 3^e édit., t. II, n° 725.

(17) *Op. cit.*, t. II, p. 155 et suiv.

(18) *Op. cit.*, p. 729.

(19) *Op. cit.*, p. 91.

(20) *Op. cit.*, t. I, p. 763 et tome II, p. 382 et suiv.

(21) V. notamment M. Ripert « De l'exercice du droit de propriété », thèse Aix, 1902. — M. Teisseire, « Essai d'une théorie générale sur le fondement de la responsabilité », thèse Aix, 1901. — M. Porcherot, « De l'abus du droit », thèse Dijon, 1901.

Elle part de ce principe que, outre le cas classique de la faute délictuelle qui engage la responsabilité de l'homme, celui-ci peut être tenu de dédommager les tiers du tort qu'il leur cause en exerçant abusivement ses droits. C'est une règle consacrée par la coutume, que les droits doivent être exercés d'après leur destination naturelle et d'une façon normale eu égard à l'état général des mœurs et des relations sociales.

Lorsque cette mesure est dépassée, il y a abus de droit.

On voit combien est intéressante cette idée nouvelle qui consiste à admettre, même en droit privé, que les droits et celui de propriété notamment, ne comportent pas en eux-mêmes leur fin, mais qu'ils sont orientés vers un but. Cela les apparenterait aux droits administratifs qui doivent réunir non seulement le principe de causalité mais encore celui de finalité qui est l'utilité publique, l'intérêt général. Or, jusqu'à présent on n'avait pas osé appliquer cette notion aux droits privés. Du moment que le droit de propriété est *causé*, cela suffit. On est propriétaire parce qu'on est propriétaire. Mais pourquoi est-on propriétaire?... Cela ne regarde personne. Il n'y a pas de *fin*. Désormais la théorie nouvelle aboutirait au contraire à ne conférer aux individus que des droits orientés vers un but qui est de les exercer d'après leur destination naturelle. Les droits seraient conçus comme limités; ils auraient des frontières.

Il est juste de dire que cette théorie de l'abus du droit a eu aussi des adversaires. M. Planiol notamment la critique (22) en prétendant qu'elle n'a pas même de sens juridique. Il ne saurait y avoir, dit le savant professeur, association de ces deux mots « abus du droit ». Car « le droit cesse où l'abus commence ». Cet argument est assez impressionnant. Quoi qu'il en soit de ces discussions, la jurisprudence civile semble bien avoir admis cet élargissement de la base de la responsabilité civile, et on en a des applications, au cas d'actes accomplis avec intention de nuire (procès intenté par esprit de chicane; mise en interdit d'un patron par un syndicat ouvrier, etc...) ou au cas d'actes accomplis simplement sans diligence suffisante (résiliation abusive du contrat de travail à durée indéterminée, etc...).

Mais peut-on dire que cette théorie se retrouve en droit administratif? Il semble bien que oui si l'on veut lire entre les lignes les auteurs, précisément au sujet de dommages causés par les travaux publics. Laferrière (23) le laisse pressentir: « L'Administration « est tenue de réparer les dommages qu'elle a causés « en usant de ses droits et sans commettre aucune « faute ». De même, M. Hauriou (24) s'il n'emploie « pas le mot semble laisser deviner la chose: « Elle

(22) Droit civil, tome II, p. 870 et suiv.

(23) *Op. cit.*, tome II, p. 155.

(24) *Op. cit.*, p. 729.

« (l'Administration) est recevable à user du droit
« commun de la propriété, qui est qu'un proprié-
« taire peut causer à ses voisins par des travaux
« accomplis chez lui de ces dommages légers qu'on
« appelle inconvénients de voisinage ordinaire ».

MM. Colin et Capitant eux, vont jusqu'au bout, et les savants auteurs font rentrer purement et simplement les dommages de travaux publics dans la théorie générale de l'abus du droit (25). Il y a à l'appui, une liste d'arrêts du Conseil d'Etat qui ne manque pas d'être impressionnante. Il y a notamment l'arrêt bien connu du Conseil d'Etat du 11 mai 1883 (26) qui emploie l'expression « d'usage normal du droit de « propriété ». Dans ses conclusions qui précédèrent cet arrêt, M. le Commissaire du Gouvernement Levavasseur de Précourt avait déclaré que: « plusieurs
« arrêts du Conseil d'Etat ont alloué des indemnités
« pour des dommages de même nature, sans opposer
« aux demandes la fin de non recevoir tirée de ce que
« les Compagnies ou les Entrepreneurs n'avaient fait
« qu'user de leur droit de propriétaire ».

En présence de ces opinions, et de cette jurisprudence constante, irons-nous donc jusqu'à la conclusion extrême, et dirons-nous, comme MM. Colin et Capitant, que le dommage administratif n'est qu'un

(25) *Op. cit.*, tome II, p. 386.

(26) Sieur et dame Chamboredon, c. Cie P.-L.-M., Leb. p. 480.

cas d'abus du droit? Nous ne pouvons nous y résoudre. D'abord, nous remarquons qu'aucun auteur de droit public ni aucun arrêt du Conseil d'Etat n'a employé expressément l'expression « abus du droit ». Comme la théorie existait déjà en droit civil, si les arrêts récents n'ont pas adopté tout simplement le terme, c'est qu'ils avaient une raison. Cette raison, à notre avis, c'est que les théories du droit privé ne peuvent pas cadrer automatiquement avec celles du droit public. Ce sont deux domaines différents. Certes, le dommage administratif est bien si l'on veut, une face de la théorie de l'abus du droit; mais nous ne voulons pas aller jusqu'à l'assimilation complète de ces deux notions. Car la théorie du dommage administratif est de beaucoup plus large. Elle pose formellement le principe de la responsabilité même sans faute, uniquement parce que l'administration fait grand, énorme, et que ses travaux dépassent ceux des particuliers. Entre cette théorie et celle de l'abus du droit, il y a tout l'intervalle qui sépare le droit privé du droit public.

M. Mestre (27) est aussi opposé à l'assimilation complète du dommage administratif et de l'abus du droit. Et le distingué professeur justifie son opinion par cette idée que la théorie de l'abus du droit telle qu'elle se dégage de la jurisprudence civile (v. en par-

(27) A son cours de contentieux, 1924-1925.

ticulier Cass., 18 février 1907. D. 1907, 1-385, note Ripert), est beaucoup plus étroite que la théorie du dommage. Car, dit-il, à analyser attentivement cette théorie de l'abus du droit, on s'aperçoit qu'elle n'est en réalité qu'une extension de l'idée de faute elle-même, à laquelle on peut la ramener. L'abus du droit, c'est encore la faute. C'est l'usage abusif du droit qui constitue la faute. Donc, l'abus du droit des civilistes ne serait, en somme, qu'un genre de faute. Et cet abus du droit qui peut ainsi toujours être ramené à l'idée de faute élargie est beaucoup trop étroit pour qu'on y puisse faire rentrer le dommage administratif.

Ce raisonnement est très finement poussé et nous paraît juste, quoiqu'un peu subtil peut-être (28).

Nous concluons donc que la responsabilité administrative est une responsabilité à part, « *sui generis* » et que la théorie du dommage est une création prétorienne de la jurisprudence administrative qui répond à l'équité. Il n'est nul besoin de lui trouver des explications ou des cadres dans le droit civil. C'est que le dommage aux propriétés est normal, est prévu, car il ne peut y avoir de travaux sans dommages. C'est ce qui le distingue de l'accident dans

(28) Car il est bien téméraire de vouloir étendre ainsi la notion de faute. Si l'on a éprouvé le besoin de forger cette idée d'abus du droit, c'est précisément pour avoir, outre la faute, une autre source de responsabilité qui soit plus large que cette notion de faute.

lequel entre un élément intellectuel, un élément de faute. Comme il doit y avoir forcément des dommages causés, il est juste que l'Administration le prévoie et c'est pourquoi elle a une responsabilité beaucoup plus large que celle des simples particuliers. Et voilà tout, il n'y a rien d'autre à expliquer. Et s'il fallait absolument trouver une base à cette théorie du dommage, nous la verrions plutôt dans la notion moderne du risque ou responsabilité objective (29).

IV. — Les recours en indemnité.

Le concessionnaire est donc responsable dans une large mesure, et cela seul nous importe. Quelles vont être les sanctions des atteintes que le distributeur porte ainsi aux propriétés par l'exécution ou même le simple voisinage de ses ouvrages? Il y a deux sortes de recours différents; le recours de pleine juridiction et le recours en annulation contre l'acte administratif qui a autorisé le travail. Tous ces recours sont comme nous l'avons dit, de la compétence des tribunaux administratifs.

*
**

Le recours de contentieux proprement dit est la voie de droit commun qui s'offre à un propriétaire lorsqu'un concessionnaire de distribution cause un dom-

(29) M. Hauriou l'explique par l'enrichissement sans cause; *op. cit.*, p. 384, note 1.

mage à son fonds. Nous supposons bien entendu, qu'il n'y a que dommage et non emprise, c'est-à-dire dépossession du domaine. Ce dommage peut revêtir les formes les plus variées. Il peut consister en une détérioration d'un terrain non bâti ou d'un immeuble bâti. Peu importe, pourvu que sa cause se rattache à l'ouvrage dudit distributeur. C'est ainsi qu'un exemple assez curieux s'est présenté. L'implantation d'un support aérien électrique sur une voie publique à faible distance d'une maison constitue-t-elle pour le riverain propriétaire de cette maison, un dommage? Et ce propriétaire aura-t-il droit à des dommages-intérêts? On pourrait hésiter, car le tort causé à un propriétaire par le voisinage d'un ouvrage qui est installé non sur son terrain, mais sur la voie publique, n'est pas une détérioration directe, loin de là. Il n'y a pour lui qu'une dépréciation tout à fait indirecte. Admettra-t-on donc que cette installation du distributeur constitue un dommage et par suite, engage sa responsabilité? La question, à vrai dire, n'a pas été tout à fait résolue par l'arrêt que l'on a : Cour de Cassation, Chambre civile, 28 novembre 1923 (30).

Le propriétaire avait réclamé des dommages-intérêts à la Compagnie de distribution et l'avait poursuivie devant le Tribunal civil de Charleville. Celui-ci avait fait droit à la demande du propriétaire et avait estimé

(30) Sté Est Electrique c. Bardin. *Bulletin des Usines électriques*, mars 1924, p. 14.

qu'il y avait bien dommage. La Cour d'Appel de Nancy, devant laquelle l'affaire était allée en appel, avait confirmé ce jugement par un arrêt du 14 novembre 1921 et alloué des dommages-intérêts. Mais la Cour de Cassation, dans son arrêté précité, a cassé l'arrêt de Nancy et renvoyé devant la Cour de Douai. La Cour suprême a rappelé avec raison que le travail du distributeur étant un travail public, « dès lors l'appréciation des dommages causés par les travaux rentre dans les attributions de la juridiction administrative ».

Il ne saurait en effet y avoir de compétence des tribunaux judiciaires. Mais en attendant la décision à intervenir, la question principale reste en suspens, à savoir si l'implantation du pylône sur la voie publique constitue oui ou non, un dommage pour le propriétaire riverain. Nous pensons que oui, à condition que cet ouvrage se trouve à faible distance de la façade de sa maison. Comme il n'y a pas vraiment faute de la part du distributeur, ce serait bien ici une application de l'abus du droit. Et nous croyons bien qu'il y a là un dommage, car le dommage administratif s'entend très largement, et peut revêtir des formes diverses.

Lors donc que le travail accompli par le concessionnaire distributeur constitue bien un dommage qualifié, quel va être le recours du propriétaire dont le fonds a été atteint? La réponse est très simple. Du

moment qu'il y a simple dommage, et non empiètement sur le domaine particulier, le propriétaire lésé n'a qu'une voie de droit pour faire sanctionner ces droits, violés par le distributeur: c'est une action en dommages-intérêts.

Les dommages-intérêts constituent en effet le mode normal de règlement aussi bien des obligations contractuelles que des obligations délictuelles. Lors qu'un individu est tenu à réparation envers un autre individu, c'est sous forme de dommages-intérêts que se liquide sa dette.

Le propriétaire victime réclamera donc devant le Conseil de Préfecture des dommages-intérêts. Et le Conseil de Préfecture pourra condamner le distributeur au paiement de ces dommages-intérêts s'il estime que le tort subi par le particulier constitue bien un dommage et en présente les caractères requis. Nous avons vu du reste que l'on est très large sur le sens à donner au mot de dommage. Il faut en tout cas pour qu'il y ait droit à réparation, qu'il y ait une atteinte aux droits du propriétaire et par une lésion à ses intérêts. Nous sommes donc en présence d'un contentieux de pleine juridiction puisque dans ce conflit entre les deux parties, le Conseil de Préfecture juge à la fois en droit et en fait. Il joue le même rôle que la juridiction ordinaire du droit civil. C'est un procès absolument identique aux procès de droit commun entre deux individus. En l'espèce, l'une des

parties étant l'Administration, on n'a pas soumis le procès à un tribunal judiciaire à cause de la séparation des autorités, mais c'est la seule différence. Le Conseil de Préfecture doit juger comme le ferait un juge ordinaire. Il tiendra compte pour la fixation du montant de l'indemnité de tous les éléments de la cause, aussi bien du *damnum émergens* que du *lucrum cessans*.

Toutes les règles ordinaires des indemnités dues en réparation du tort causé à autrui, se retrouvent en notre matière, avec la seule différence qu'elles sont appliquées par un tribunal administratif au lieu de l'être par un tribunal civil.

Le Conseil de Préfecture statuant en premier ressort, chacune des parties, le distributeur aussi bien que le propriétaire, pourra faire appel de la décision et cet appel sera porté devant le Conseil d'Etat, juge en dernier ressort en matière administrative. Le Conseil d'Etat examinera aussi l'affaire au fond et pourra modifier le premier jugement.

Mais en dehors de la condamnation à des dommages-intérêts, le Conseil de Préfecture pourrait-il infliger une autre sanction au distributeur coupable? Car on voit tout de suite l'intérêt qu'aurait le propriétaire à faire prononcer une autre condamnation, celle de l'enlèvement de l'ouvrage gênant. En effet, lorsque le dommage qui lui est causé est un

dommage permanent, il est évident que ce propriétaire aurait une solution avantageuse entre toutes, celle d'obtenir la suppression de l'ouvrage lui-même. Mais cette solution lui est refusée. Le Conseil de Préfecture peut condamner le distributeur à payer des dommages-intérêts au propriétaire. Il ne peut rien de plus, et il n'y a aucune autre sanction possible contre le concessionnaire. Celle qui consisterait à le condamner à l'enlèvement n'est en effet pas admise car il s'agit ici d'un travail public.

Nous touchons ici à un principe essentiel du droit administratif et du contentieux du Conseil de Préfecture aussi bien que du Conseil d'Etat, c'est la théorie de l'intangibilité de l'ouvrage public. Quelle que soit la gravité de l'atteinte portée aux propriétés par un ouvrage, simple dommage ou dépossession totale, du moment que cet ouvrage présente le caractère d'un travail public, ni les tribunaux judiciaires, ni même les tribunaux administratifs n'ont le pouvoir d'en ordonner l'enlèvement.

Ce principe est une application, une conséquence nécessaire de la séparation des pouvoirs et de la séparation des autorités administrative et judiciaire. Des actes aussi importants que l'exécution des travaux publics ne sauraient être laissés à la merci d'une décision de l'autorité judiciaire ou même de la justice administrative. Ce que fait l'administration active ne peut être contrôlé, modifié ni anéanti par

la volonté de la justice administrative. Et voilà pourquoi il est interdit à une juridiction même d'ordre administratif d'ordonner l'enlèvement d'un ouvrage qui est le résultat d'une opération de travail public, c'est-à-dire d'un acte de l'administration. A plus forte raison, ne saurait-il appartenir à un tribunal de l'ordre judiciaire d'ordonner la démolition d'un travail public.

Le propriétaire lésé pourra donc obtenir des dommages-intérêts du distributeur, et même en obtenir à plusieurs reprises, si l'ouvrage lui cause un dommage qui se renouvelle ; mais il ne pourra rien contre l'existence de cet ouvrage. Il devra le subir.

Ce principe de l'intangibilité a été très nettement proclamé dans une série d'arrêts soit de la Cour de Cassation, soit du Conseil d'Etat, notamment : Conseil d'Etat 24 novembre 1893, Ville de Tlemcen c. Barat — Leb. p. 780 ; Conseil d'Etat 26 janvier 1894, Lebreton, Fauchaux, etc... — Leb. p. 71 ; Tribunal des Conflits 1^{er} août 1896. Préfet de la Manche — Leb. 637 ; Cour de Cassation 2 février 1909 (S. 1912-1-577 Note M. Mestre).

Mais il y a cependant une brèche importante qui a été faite à ce principe qui semblait définitivement assis en jurisprudence. Le Conseil d'Etat par deux arrêts fort intéressants (31) a permis en effet à l'au-

(31) Rapportés tous deux ensemble au S. 1907-3-65, avec une importante note du doyen Hauriou.

torité administrative d'obtenir, indirectement c'est vrai, mais enfin d'obtenir l'enlèvement de l'ouvrage public cause du dommage. Le procédé par lequel le Tribunal pourra aboutir à cette démolition est une condamnation à une sorte d'astreinte, une quasi astreinte.

Le premier arrêt du Conseil d'Etat du 10 mars 1905 (Berry et Chevallard c. Commune de Poilly-s.-Tholon), ne permet pas vraiment la condamnation à une astreinte, mais l'idée de la suppression y apparaît d'abord comme une simple alternative laissée au concessionnaire d'éviter le paiement des dommages-intérêts en enlevant l'ouvrage dommageable. Le Tribunal administratif ne condamne pas le concessionnaire à enlever son ouvrage, car les juges administratifs n'ont pas le pouvoir d'injonction vis-à-vis de l'Administration, mais si le concessionnaire le fait, il se soustraira au paiement de l'indemnité qu'on lui a imposée. « La commune de Poilly paiera
« au sieur Chevallard une somme de 82 fr. 50 et au
« sieur Berry une somme de 225 fr. 50, si elle n'aime
« mieux supprimer les travaux exécutés par elle ».

Le second arrêt du 23 novembre 1906 (Bichambis c. Ville de Narbonne) est fort connu. Il marque une étape nouvelle sur celui du 10 mars 1905, et M. Hauriou dans sa note, précise le progrès réalisé : « Le
« Conseil d'Etat est passé de la simple alternative à
« la pression indirecte des dommages-intérêts mora-

« toires en substituant simplement l'indemnité par
« annuité à l'indemnité fixe. » L'arrêt décide, en
effet, que, « en outre le sieur Bichambis aura droit à
« une indemnité annuelle de 200 fr. à compter de
« cette date, qui courra jusqu'au jour où la ville de
« Narbonne aura fait cesser le dommage. » On voit
que les pouvoirs du juge ont été bien étendus et son
horizon élargi. Il n'y a plus simple faculté laissée
au concessionnaire, mais une quasi-astreinte qui lui
est infligée. Le concessionnaire devra payer jusqu'à
ce qu'il ait enlevé l'ouvrage.

Si cette jurisprudence se généralisait (et M. Hauriou croit que le Conseil d'Etat n'hésitera pas, dans la suite, à l'appliquer à tous les travaux publics), indépendamment du droit à des dommages-intérêts pour le tort à lui causé, le propriétaire victime d'un dommage pourrait donc disposer d'une nouvelle sanction à l'encontre du concessionnaire, sanction qui consiste à obtenir indirectement l'enlèvement de l'ouvrage dommageable au moyen de cette quasi-astreinte. C'est là une importante innovation dans le domaine du contentieux des travaux publics.

V. — Du recours en annulation.

Mais outre ce recours en indemnité devant le Conseil de Préfecture, qui est un contentieux de pleine juridiction, le propriétaire victime d'un dommage peut encore essayer d'attaquer en annulation l'acte

administratif qui a permis l'exécution de l'ouvrage. C'est un contentieux de l'annulation. Le tribunal saisi a un seul pouvoir, celui d'annuler l'acte attaqué mais sans avoir la faculté de le réformer en mettant une autre décision à la place.

Le recours en annulation s'ouvre dans les quatre cas d'excès de pouvoir, incompétence, détournement de pouvoir et violation de la loi. Il suppose des conditions de recevabilité: l'acte administratif doit être susceptible d'être attaqué par ce moyen; le réclamant doit avoir au moins été froissé dans ses intérêts, mais il n'est pas nécessaire qu'il ait été lésé dans ses droits comme c'était le cas pour le recours contentieux proprement dit; un certain délai de 2 mois doit être observé; enfin, il ne doit pas y avoir d'autre recours parallèle possible, c'est-à-dire que le particulier ne peut pas se pourvoir devant le Conseil d'Etat en annulation de l'acte qui le gêne s'il a déjà à sa disposition un recours contentieux. En d'autres termes, s'il peut exercer un recours contentieux, celui-ci étant le véritable recours, il doit le faire, et ne peut le négliger pour se pourvoir en annulation. Mais il ne faut pas s'exagérer la valeur de cette dernière condition et il semble bien que la jurisprudence actuelle ait tendance à admettre dans bien des cas, l'exercice d'un recours parallèle.

Quoi qu'il en soit, le recours en annulation a moins d'intérêt pour le propriétaire au cas de dommage,

qu'il n'en aurait au cas de dépossession. Car au cas de dommage, l'action en indemnité devant le Conseil de Préfecture présente un avantage considérable et immédiat pour le particulier lésé. Celui-ci, à qui un travail public a causé un dégât ne demande qu'une chose, de l'argent en réparation. Et la procédure du Conseil de Préfecture le lui procurera et même par une procédure assez expéditive. Dès lors, ayant facilement l'essentiel, qu'importe à ce propriétaire de s'attaquer à l'accessoire, c'est-à-dire de contester la régularité de l'acte?

CHAPITRE 5

**Le concessionnaire simple ne peut déposséder
un propriétaire**

1. — Caractères de la dépossession.

L'on arrive enfin à l'atteinte la plus grave que le concessionnaire puisse porter au droit de propriété privée: la dépossession.

La dépossession c'est la main mise totale sur un immeuble de façon à ce que son propriétaire n'en ait plus la disposition ni la jouissance. On dit que la dépossession est à la fois définitive et totale. Elle est définitive, ce qui la distingue par exemple de l'atteinte provisoire que constitue la servitude d'occupation temporaire. Elle est totale, ce qui veut dire qu'elle inflige au fonds une emprise complète et non pas une simple détérioration comme le dommage. La dépossession dépouille donc intégralement un propriétaire, mais elle le dépouille en fait et sans qu'il y ait transfert juridique de la propriété au profit de l'occupant. Si la dépossession se fait juridiquement et suivant des formes, elle devient alors l'expropriation

proprement dite, qui peut être consentie amiablement par le particulier ou lui être imposée pour cause d'utilité publique. C'est ce qui fait que la dépossession est appelée aussi « expropriation de fait » (1). On voit cependant la grande différence, la différence flagrante qui sépare ces deux notions : elle est la même que celle qui distingue la possession de la propriété. L'expropriation est une voie de droit, la dépossession n'est qu'une voie de fait.

Disons tout de suite que pour le distributeur concessionnaire simple, toute emprise effectuée par lui sur les propriétés est toujours une dépossession puisqu'il n'a pas droit à l'expropriation légale. Et comme il n'a pas non plus la jouissance des servitudes spéciales, il en résulte que toute installation faite par lui, toute implantation de pylônes ou ouvrages quelconques sur un terrain privé, constituent une voie de fait. Et cette dépossession est formellement interdite au distributeur d'énergie non seulement au concessionnaire simple, mais encore au concessionnaire d'utilité publique, cela en vertu du § 5 de l'art. 12 : « Elle n'entraîne aucune dépossession ».

Comment, dira-t-on, puisque la dépossession est une voie de fait, peut-on parler de « droit à la dépossession » ? Si un individu dépouille un autre individu

(1) Expression que nous critiquons vivement, comme mêlant deux notions opposées ; celle d'un droit et celle d'un fait.

de sa propriété, le propriétaire atteint dans son droit demandera l'expulsion pure et simple de l'intrus qui ne saurait avoir aucun droit. Mais nous répondrons que précisément l'Administration n'est pas un simple particulier. Elle se meut en dehors des règles qui régissent les rapports entre particuliers. Et l'une des prérogatives exorbitantes qui lui sont conférées, c'est justement le droit de dépouiller les individus de leur terrain, soit en suivant des formes réglées, c'est l'expropriation, soit indirectement et en fait sinon en droit, par la dépossession. Car il y a une théorie de la dépossession ou expropriation indirecte, une des plus intéressantes, certainement, du droit administratif.

La dépossession administrative est une situation extra-légale qui se produit lorsque indépendamment du cas d'expropriation légale, un propriétaire se trouve dépouillé en fait de son fonds par suite de l'exécution d'un ouvrage public qu'il est obligé de supporter et dont il ne peut demander l'enlèvement. Il faut remarquer que la prise de possession par voie de fait pure et simple se présente rarement. Ce qui se produit le plus souvent, c'est l'occupation définitive résultant d'une erreur de droit ou de fait. L'acte administratif est irrégulier et il est qualifié de voie de fait à l'égard de la propriété privée.

La dépossession peut avoir lieu dans des cas assez divers. Ce peut être une prise de possession de la part

de l'Administration ou de ses représentants, sans que les règles prescrites par la loi aient été observées, ce qui est alors une usurpation manifeste au détriment de la propriété privée. Tantôt, une occupation régulière au début deviendra illégale en devenant définitive à raison de faits nouveaux. Tantôt, enfin, l'Administration en croyant se mettre en possession d'une partie du domaine public aura dépouillé un simple particulier.

Dans l'ensemble, les deux sources les plus fréquentes de la dépossession sont l'exécution de travaux publics à la suite d'un alignement et l'occupation d'une propriété à la suite d'une délimitation du domaine public. Si la dépossession s'accompagne la plupart du temps d'une voie de fait, il ne faudrait pas cependant commettre la grave erreur de confondre ces deux termes. « Il ne résulte pas nécessairement « de ces voies de fait qu'elles constituent à elles « seules une occupation définitive de la propriété privée » remarque fort justement M. Sanlaville (2). Il peut y avoir, en effet, dépossession en dehors de toute voie de fait. (Application inexacte de la loi par exemple). Mais inversement, il peut aussi se produire une voie de fait sans qu'il y ait dépossession véritable. Car la voie de fait pure et simple constitue

(2) *Op. cit.*, p. 29. — Nous renvoyons du reste à son ouvrage pour toute cette matière de la dépossession, qui y est traitée remarquablement.

le plus souvent un cas de responsabilité personnelle de l'agent.

Mais la condition essentielle pour que l'occupation définitive d'une propriété privée revête le caractère de dépossession proprement dite est double. Non seulement, en effet, il faut que le propriétaire soit dépossédé définitivement et totalement, mais encore il faut que l'administration prenne possession. En d'autres termes, « il faut qu'il y ait affectation, acquisition, « dans une mesure quelconque, de la propriété au « profit de l'Administration... Il ne suffit donc pas « que le propriétaire perde sa propriété, il faut que « l'Administration en acquière la possession. » (3)

II. — Dépossession résultant d'un travail public.

Ne nous occupons que du cas de dépossession qui nous intéresse, de celle qui résulte de l'exécution d'un travail public. Ainsi donc, le propriétaire qui est dépossédé par l'ouvrage installé chez lui, est obligé de le subir. Cela est exorbitant du droit commun. Car si l'auteur de la dépossession était un simple particulier, le propriétaire pourrait évidemment le faire expulser sans autre forme de procès. Mais le travail public étant fait dans un but d'intérêt général, jouit de cette prérogative à l'encontre de l'intérêt privé. Sur quoi donc est basé ce droit? Et comment trouver

(3) M. Sanlaville, *op. cit.*, p. 32.

une explication juridique à cette faveur accordée par la jurisprudence au concessionnaire, faveur qui aboutit à tolérer indirectement le même résultat qu'une expropriation faite suivant la forme légale. Tout simplement en rattachant la dépossession à une autre théorie administrative, celle de l'intangibilité de l'ouvrage public. Ce principe de l'intangibilité devait forcément aboutir à la théorie de la dépossession. C'est ce qui a eu lieu. Aucun tribunal ne pouvant condamner le concessionnaire à enlever son ouvrage, il en résulte que le propriétaire est forcé de subir la dépossession, mais il est non moins évident que ce propriétaire a droit à une indemnité, à une compensation de la perte totale de son fonds. Et comme l'atteinte est une emprise totale à la propriété, comme elle s'analyse vis-à-vis du propriétaire en une voie de fait, le contentieux redevient immédiatement le contentieux de droit commun, c'est-à-dire judiciaire. Du moment qu'il y a voie de fait, la compétence n'est jamais administrative. La propriété, droit inviolable et sacré, reprend ses prérogatives.

Il fallait alors concilier à la fois les droits de l'intérêt public et ceux de la propriété privée. On y est parvenu, pour ceux-là, grâce à ce principe de l'intangibilité, et pour ceux-ci, en laissant aux tribunaux judiciaires la compétence pour allouer au propriétaire évincé, la juste indemnité qui lui est dûe.

III. — Elle relève de l'autorité judiciaire ordinaire.

Mais en admettant cette première règle logique et strictement équitable de soustraire la matière de la dépossession à la connaissance des tribunaux administratifs, on n'avait pas résolu toutes les questions qui se posent en ce domaine.

La compétence appartient à la juridiction civile, soit. Mais à quelle juridiction, peut-on se demander? On n'a pas manqué de le faire, et certains auteurs n'ont pas hésité alors à attribuer la compétence des cas de dépossession à la même juridiction que celle chargée d'allouer l'indemnité au propriétaire au cas d'expropriation légale.

C'est donc, ont-ils dit, au jury d'expropriation, tel qu'il fonctionne d'après la loi de 1841, qu'il appartient de fixer l'indemnité dûe. C'est en faveur de cette thèse que se sont prononcés MM. Christophle (4), de Peyronny et de Lamarre (5), Daffry de la Monnoye (6). Ces auteurs aboutissent à assimiler complètement la dépossession à l'expropriation. Ils raisonnent ainsi (7) : « sans doute la dépossession subie par le propriétaire n'est que le résultat d'un abus, d'un empiètement illégal et arbitraire; mais cet excès de

(4) Traité des travaux publics, tome II, n° 179.

(5) Commentaire des Lois d'expropriation, n° 80, p. 78.

(6) Théorie et pratique de l'expropriation, 2^e Edition, tome I, p. 9.

(7) M. Sanlaville, *op. cit.*, p. 34-35.

« pouvoir a des conséquences irrévocables. Il con-
« somme en fait l'expropriation aussi énergique-
« ment que l'accomplissement des formalités légales.
« Ainsi la dépossession définitive entraînerait muta-
« tion de la propriété, elle constituerait une expro-
« priation de fait, ou expropriation indirecte. »

Et dès lors, tout naturellement, les partisans de cette thèse disent que les formalités de l'expropriation étant dans l'intérêt des propriétaires, lorsque ces formalités ont été omises, à plus forte raison, doit-on accorder à ces propriétaires le bénéfice du jury d'expropriation.

Mais nous estimons cette thèse insoutenable. Les deux mots « expropriation de fait », jurent d'être ensemble. Ou il y a expropriation, mais alors c'est une mutation réglée par la loi, ou par suite nécessairement légale, — ou il n'y a pas de formes, et alors ce n'est pas une expropriation, c'est un simple fait de dépossession. Il ne saurait y avoir d'expropriation de fait. Entre l'expropriation proprement dite et la dépossession, il y a tout l'abîme qui sépare le droit des faits.

Aussi si nous admettons indiscutablement la compétence judiciaire, au cas de dépossession (car si au cas d'expropriation, qui est, elle, une dépossession accompagnée de procédure et de garanties en faveur du droit des propriétaires, on a soustrait la compétence aux juges administratifs, à plus forte raison

encore doit-on écarter cette compétence administrative, lorsque la dépossession a lieu en fait et sans être accompagnée d'aucune formalité), par contre, nous ne pouvons admettre que la compétence appartienne au jury ordinaire de l'expropriation. Le système de l'assimilation complète de la dépossession à l'expropriation, est insoutenable du point de vue juridique.

La juridiction civile chargée de fixer l'indemnité due au cas de dépossession, ne peut donc être que la juridiction de droit commun, c'est-à-dire le tribunal civil, à l'exclusion complète des autorités instituées par la loi du 3 mai 1841. Cela est à la fois logique et juste.

Et la jurisprudence, du reste, s'est ralliée sagement à ce système. Du moment qu'il y a voie de fait contre la propriété privée, la compétence ordinaire des tribunaux civils reprend le dessus. C'est à l'autorité judiciaire et à elle seule qu'appartient l'appréciation du droit de propriété. La jurisprudence est définitivement fixée. (8)

Et les auteurs qui l'approuvent invoquent deux arguments excellents et décisifs: le premier, c'est qu'il est impossible, en l'état actuel des textes, d'étendre le

(8) Parmi les très nombreuses décisions, v. Trib. conf., 11 janv. 1873 et 1^{er} mai 1873. D., 1873-3-65; Trib. Confl., 13 mai 1876, Ancel. Leb., p. 452. Cour Cass., 5 avril 1876. Bounigal. D., 1878-1-11. Cass., 2 fév. 1909. Préfet de la Corse c. Casanova. S., 1912-1-577 (Note de M. Mestre).

bénéfice et la procédure de la législation de 1841 à d'autres cas que celui formellement et uniquement prévu par cette loi, le cas d'expropriation réglementée dans tous ses détails.

Le deuxième, c'est que, admettre la compétence du jury d'expropriation pour la déposssession de fait, équivaldrait à enlever précisément toute valeur à cette loi fondamentale de 1841. Comme le remarque M. Sanlaville (9): « Si la prise de possession de fait « pouvait ainsi remplacer l'expropriation, les ga-
« ranties édictées par l'art. 545 du Code civil, par la
« Loi du 3 mai 1841, et par toutes les dispositions de
« la matière, pourraient toujours devenir un vain
« mot, puisqu'il appartiendrait à l'Administration
« de s'emparer des propriétés privées en négligeant
« l'accomplissement de toutes les prescriptions lé-
« gales. Que deviendraient les formalités protectri-
« ces de la propriété, si l'expropriation pouvait pro-
« duire tous ses effets sans enquête, sans déclaration
« d'utilité publique, sans jugement d'expropriation,
« sans appréciation de l'indemnité par le jury, sans
« versement préalable de l'indemnité? »

IV. — Transfert de propriété effectué par le jugement.

Il reste encore une question essentielle à résoudre en cette matière, une question d'un grand intérêt ju-

(9) *Op. cit.*, P. 35.

ridique. C'est de fixer comment le terrain dépossédé peut s'incorporer au domaine public. Car à défaut de mutation en règle, il est bien évident qu'une simple voie de fait ne peut faire passer le droit de propriété d'un particulier à l'administration.

C'est ce point de droit délicat, cette transition d'un état de fait à une situation juridique, qui a été clairement mise en lumière par M. Mestre, dans sa note sous l'arrêt de 1909. (10) Il y a deux solutions extrêmes à écarter dès l'abord : ' « Premièrement, on ne « saurait voir dans l'incorporation de fait d'une propriété privée à un ouvrage public, une opération « juridique susceptible de déplacer par elle-même la « propriété... Aucun texte, cela va sans dire, n'a jamais permis à l'Administration d'acquérir sans « aucune formalité préalable, par le procédé trop « simpliste d'une voie de fait pure et simple, la propriété... » Et deuxièmement : « On ne peut cependant « admettre que l'exercice du droit de propriété sur les « parcelles ainsi incorporées à un ouvrage public, « reste aussi entier, aussi libre qu'auparavant. »

Comment donc concilier ces deux termes?... Car, et M. Mestre poursuit : « La situation juridique nous « apparaît ainsi nettement : le particulier a été l'objet d'une dépossession de durée indéfinie à l'égard « d'immeubles dont l'Administration a, par contre,

(10) S., 1912-1-577

« acquis la possession et qu'elle traite en fait comme
« des dépendances du domaine public. » Cette diffi-
culté, M. Mestre l'explique et la résoud de la façon la
plus claire: « C'est seulement l'affectation au service
« public qui réalise l'incorporation de fait de la par-
« celle au domaine public... C'est seulement le tri-
« bunal civil qui, constatant explicitement ou impli-
« citement l'impossibilité pour le demandeur de ren-
« trer en possession de son fonds, transforme le droit
« réel du propriétaire en une créance. C'est le juge-
« ment statuant sur l'indemnité, qui transférera à
« l'Administration la propriété du fonds. »

On voit donc que l'opération juridique résulte du
jugement du tribunal judiciaire. Il y a là une vérita-
ble « in jure cessio ». Et ainsi, conclut M. Mestre, « la
« jurisprudence a réussi à sauvegarder d'une façon
« aussi complète que possible, les grands intérêt dont
« elle doit assurer le respect: d'une part le droit de
« propriété privée est maintenu; il demeure sans al-
« tération jusqu'au jour de l'annexion de fait à l'ou-
« vrage public; d'autre part, le service public n'est
« pas un moment compromis et l'intérêt général n'a
« nullement à en souffrir ».

Telle est, dans son ensemble, l'ingénieuse théorie
que la jurisprudence a échaffaudée au sujet de la
dépossession.

V. — La loi de 1906 refuse la dépossession au distributeur.

Ce droit à la dépossession, qui est reconnu aux travaux publics ordinaires, la loi de 1906 l'a précisément refusé aux concessionnaires de distribution d'énergie électrique. A dire vrai, le § 5 de l'art. 12 ne concerne que le concessionnaire d'utilité publique. Mais on doit l'appliquer *a fortiori* aux travaux du concessionnaire simple, car celui-ci ne saurait avoir davantage de droits à l'encontre des propriétaires. Le distributeur concessionnaire simple n'a donc pas le droit de déposséder un propriétaire malgré lui. Et par là, comme nous l'avons déjà remarqué, il se sépare du droit commun des travaux publics. Nous ne discuterons pas ici le motif qui a poussé le législateur de 1906 à lui refuser ce droit. (11)

Nous constatons ce qui est et, rapprochant cette proposition de l'autre proposition, que le concessionnaire simple n'a pas droit aux servitudes, nous sommes amenés à une double solution. De ce que le concessionnaire n'a pas droit aux servitudes, il en résulte que toute installation — implantation de pylônes ou de canalisations sur un terrain privé — faite par lui, constitue toujours une dépossession. Mais comme, d'autre part, le droit à la dépossession administrative est refusé à ce concessionnaire par l'art. 12,

(11) Cela a déjà été fait et nous renvoyons sur ce point à l'étude des travaux préparatoires.

§ 5, il en découle, en deuxième lieu, que ces installations ne pourront être jamais que des voies de fait, et que le propriétaire conservera le droit de les faire enlever. Et comme enfin, le distributeur concessionnaire simple ne peut exproprier, nous concluerons que dans aucun cas, il n'a le droit de violer le droit de propriété et d'installer de force ses ouvrages sur un terrain privé, quel qu'il soit, clos ou non, bâti ou non bâti.

VI. — Le propriétaire peut faire cesser les travaux.

Contre l'installation faite sans droit par le distributeur sur son terrain, le propriétaire peut exercer d'abord un premiers recours, celui de demander l'interruption des travaux. Car les travaux qui ce distributeur concessionnaire simple exécute sur un terrain privé, sont toujours, à l'égard du propriétaire de ce terrain, qualifiés voies de fait pures et simples.

Rappelons ce qu'est la voie de fait. Outre les voies de fait contre les personnes, il y a des voies de fait contre les propriétés. Ces voies de fait peuvent se présenter sous deux formes (12) : 1° Manque de droit quand l'Administration (en dehors de l'expropriation pour cause d'utilité publique et de la réquisition militaire), confisque le bien d'un particulier, maintient un citoyen en prison sans jugement, etc... 2°

(12) V. M. Hauriou, *op. cit.*, p. 35, note 1 et p. 383.

Manque de procédure: c'est un type fréquent de voie de fait; quand l'administration use de ses pouvoirs sans la procédure voulue, c'est comme si elle agissait sans pouvoirs. Et dans tous ces cas, l'acte est une voie de fait; il ne possède plus le caractère d'acte administratif. L'autorité judiciaire devient seule compétente alors pour réparer les conséquences dommageables de la voie de fait. (13)

Nous constatons ici que, au cas de voie de fait, il y aura fréquemment un fait personnel. Il y a en effet une réelle parenté entre la voie de fait et le fait personnel. Du reste, tout fait personnel est une voie de fait. Mais la réciproque n'est pas vraie et toute voie de fait ne constitue pas forcément un fait personnel. (V. en ce sens, *Trib. des Conflits*, 22 avril 1910, abbé Piment, et *Trib. Confl.*, 4 juin 1910, abbé Mignon. Tous deux rapportés au S. 1910-3, p. 129, avec une note de M. Hauriou).

Mais malgré le lien intime qui rattache ces deux idées de la voie de fait et du fait personnel, il ne faudrait pas cependant les confondre complètement. M. Hauriou, dans sa note précitée, essaie d'expliquer la rédaction un peu vicieuse de ces deux arrêts en distinguant l'ordre donné par un Maire et l'exécution de l'ordre. Cela nous paraît bien subtil et nous ne

(13) Tribunal des Confl., 2 juillet 1898. Trani, Leb., 521 et 28 janvier 1899, Ville de Périgueux. Leb., p. 72.

pouvons nous résoudre à considérer l'ordre donné par un Maire comme une « voie de fait » dans le sens habituel du mot. (14)

Quoi qu'il en soit, la voie de fait contre la propriété se caractérise par ces deux éléments: une emprise et une dépossession consécutive. C'est une *dépossession sans cause juridique*. (15)

L'installation effectuée par le distributeur simple concessionnaire, présente bien ce caractère. Le propriétaire victime de cet ouvrage indû, peut d'abord demander au Tribunal judiciaire, seul compétent, l'interruption des travaux de la Compagnie électrique. Nous ne connaissons pas de décision sur cette question exacte, mais cette solution nous paraît indiscutable. Le premier droit du propriétaire doit être celui-là. Il s'agit bien évidemment d'un ouvrage public, et nous avons signalé le principe de l'intangibilité. Mais ce principe ne s'applique entièrement qu'à l'ouvrage public achevé. Dès lors, un propriétaire chez lequel un travail est exécuté par une voie de fait, peut indiscutablement obtenir que le Tribunal civil ordonne l'interruption du travail même travail public, quitte à voir ensuite. Cette suspension de l'ouvrage ne préjuge en rien de l'avenir. Le Tribunal

(14) En ce sens nous apparaît l'arrêt du Conseil d'Etat du 8 juillet 1910 rapporté aussi au S., 1910-3-129.

(15) Cons. d'Etat, 16 mai 1904. Lacoste c. Rigaud. Leb., 387.

judiciaire peut certainement l'ordonner. Et c'est la solution de droit commun admise par la jurisprudence civile aussi bien qu'administrative. (16) Car tant que l'ouvrage n'est pas achevé, on ne saurait voir en lui à aucun titre, une dépendance du domaine public. Donc, pas d'intangibilité.

On a précisément, en notre matière des distributions, un arrêt de la Cour de Cassation, l'arrêt du 25 avril 1923 (étudié plus haut), qui confirme très bien cette distinction entre le travail commencé et le travail achevé. Cet arrêt, Pellé c. Desauty, se prononce bien dans le sens indiqué par nous et admet tout à fait comme possible le droit du propriétaire d'obtenir du Tribunal judiciaire l'interruption des travaux :
« Attendu... que si au cas d'inobservation de cette
« formalité, les tribunaux de l'ordre judiciaire sont
« compétents pour *prononcer la discontinuation des*
« *travaux* ainsi entrepris par l'Etat ou sur son ordre,
« ils ne sauraient cependant, sans excès de pouvoir,
« prescrire la suppression des travaux qui sont déjà
« exécutés. »

Nous admettrons donc que la première sanction que possède le propriétaire, au cas de violation de son droit, c'est celle de l'interruption des travaux.

(16) Tribun. Confl., 15 décembre 1858, de Rochefort S. 1859-2-462 et Trib. Confl., 13 décembre 1890. Parant-Lebon, 961.

VII. — Le distributeur ne peut violer les propriétés.

Le distributeur ne peut pas non plus violer le droit de propriété et pénétrer de force dans les domaines particuliers, pour quelque motif que ce soit. Le propriétaire peut s'opposer à cette intrusion et le Tribunal civil doit empêcher le concessionnaire de passer outre au refus du propriétaire. C'est ce qui se dégage de l'arrêt de la Cour de Cassation du 12 juil. 1921. (17) Il s'agit là, en réalité, d'un concessionnaire d'utilité publique. Mais lorsque le terrain est clos (et c'est le cas en l'espèce), l'installation faite par ce concessionnaire est considérée comme dépossession et est absolument semblable à la violation que commet un concessionnaire simple en s'installant sur un terrain quelconque, clos ou non.

VIII. — Le propriétaire possède l'action possessoire.

Une autre sanction du droit des propriétaires contre les agissements du distributeur, c'est l'exercice de l'action possessoire. Cette action possessoire est certainement possible, car ici nous ne sommes plus dans le cas de dépossession causée par un travail public ordinaire. On ne distinguera pas non plus si l'ouvrage est terminé ou non, ou on admettra que dans tous les cas, un propriétaire peut intenter une action possessoire, la réintégrante, complainte ou dénonciation de

(17) Au D., 1921-1-185.

nouvel œuvre, contre le distributeur non déclaré d'utilité publique qui a établi chez lui un pylône ou installé des supports, ancrages ou canalisations quelconques. L'action possessoire est en effet le premier réflexe de la propriété outragée contre celui qui la viole. On a une décision très importante de la Cour suprême, qui s'applique exactement au cas du concessionnaire simple de la loi de 1906.

Cet arrêt de la Cour de Cassation, Chambre civile, du 11 juillet 1922 (*Sté Electrique Rebenty-Sault contre Alard* (18)), a expressément reconnu le droit du propriétaire à l'action possessoire. Le Juge de paix saisi, est à bon droit compétent pour connaître de l'action et prononcer des dommages-intérêts. Il s'agissait de deux consoles supportant des fils, installés sur le mur de l'immeuble du sieur Alard. La Sté Electrique avait opposé l'incompétence du juge de paix de Belcaire « pour le motif que la demande était non précise, immobilière et indéterminée ». Mais le juge de paix, au contraire, s'était déclaré compétent « attendu... que le « Juge de paix, vu les conclusions tant verbales « qu'écrites des parties, a décidé que la demande formulée à la barre étant précise constituait une action « possessoire, et en conséquence, a rejeté l'exception « d'incompétence et condamné la Sté Electrique à enlever les deux consoles ». Et la Cour de Cassation a

(18) *Bulletin des Usines électriques*, sept. 1923, p. 114.

rejeté le pourvoi formé par la Société et affirmé la compétence du Juge de paix. Elle a reconnu la qualité d'action possessoire à la demande d'enlèvement faite par le propriétaire.

Retenons donc de cet intéressant arrêt cette conclusion formelle qu'un propriétaire peut bien exiger et obtenir d'un tribunal judiciaire la suppression de l'ouvrage installé chez lui par un distributeur concessionnaire simple; et cependant cet ouvrage a évidemment le caractère d'ouvrage public. Mais nous voyons précisément que les travaux du concessionnaire simple de 1906 ne sont pas des travaux publics ordinaires. Pour eux, pas de dépossession possible, en aucun cas.

IX. — Le propriétaire peut exiger l'enlèvement de l'ouvrage.

Le recours suprême que possède le propriétaire est l'enlèvement de l'ouvrage indu. C'est bien en effet la sanction capitale de la voie de fait. L'on est absolument obligé d'admettre ce droit à l'enlèvement, pour notre cas du distributeur. Car l'article 12, § 5 de la loi de 1906 est formel. Ce tout petit membre de phrase « Elle (l'exécution des travaux), n'entraîne aucun dépossession » a suffi à placer hors du droit commun des travaux publics le distributeur, et à lui retirer le bénéfice de l'intangibilité de l'ouvrage public. L'art. 12 a fait échec à ce principe, pourtant bien établi. Il

évite aux propriétaires de subir une dépossession, même du fait d'un ouvrage public.

Il faut remarquer que ce texte a été calqué sur la loi du 28 juillet 1885, relative à l'établissement, au fonctionnement et à l'entretien des lignes télégraphiques et téléphoniques.

Le début du § 5 n'est que la reproduction de l'art. 4 de la loi de 1885, qui dit: « l'établissement des conduits et supports n'entraîne aucune dépossession. ».

Pour quel motif le législateur de 1885, puis celui de 1906 ont-ils refusé aux électriciens cette atteinte totale à la propriété privée, qui est cependant possible pour les concessionnaires ordinaires de travaux publics? Il semble que l'on ait estimé que les installations du distributeur consistant en ouvrages légers et de surface, (nous parlons des simples poteaux de cette époque), ne méritaient pas qu'on porte aux propriétés des torts aussi graves. Et par ailleurs, pour le distributeur déclaré d'utilité, la loi autorisait ces installations en terrains non clos ni bâtis, sous la forme d'une simple servitude. Il est probable que l'influence conservatrice du Sénat à cette époque, défenseur farouche du droit de la propriété, surtout de la petite propriété, a été d'un certain poids dans l'élaboration de la loi.

Quoi qu'il en soit, le fait est que un propriétaire peut exiger l'enlèvement des installations faites par le concessionnaire simple sur son terrain, quel qu'il soit. Si ce § 5 ne signifiait pas cela, il ne signifierait

rien. Et la jurisprudence applique de façon indiscutable la règle posée par cet article.

Rappelons le jugement déjà cité du Tribunal de Bordeaux du 27 novembre 1908, qui après avoir affirmé que le concessionnaire simple ne jouit pas des servitudes spéciales, en déduit cette autre règle que ses installations constituent dès lors un empiètement illégal, voie de fait ou dépossession et que le propriétaire peut en exiger l'enlèvement. « Attendu que la Société électrique de Bordeaux n'a pas été déclarée d'utilité publique et qu'elle ne remplit pas, dès lors, les conditions requises par la loi pour se prévaloir de l'art. 12... attendu que le droit de propriété étant absolu et exclusif, en dehors des exceptions créées par la loi, son étendue ne peut être soumise à une condition quelconque et augmentée ou diminuée selon que les droits prétendus par le tiers serait plus ou moins préjudiciable au propriétaire... **PAR CES MOTIFS:** Condamne la Société Electrique de Bordeaux à enlever, dans les quinze jours de la signification du jugement, les câbles passant au-dessus de l'immeuble du sieur Das, à peine d'une astreinte de cinquante francs par jour de retard, pendant le délai d'un mois... »

X. — Le Tribunal peut prononcer des astreintes.

On ne saurait être plus catégorique que ce jugement. Nous y voyons aussi clairement affirmée l'exis-

tence d'une cinquième sanction, celle de l'astreinte. C'est logique. Du moment que le tribunal civil a le droit de condamner le distributeur à enlever ses ouvrages, il peut aussi prononcer des astreintes, qui sont le mode indirect d'obtenir l'exécution. Le propriétaire peut donc obtenir contre le concessionnaire envahissant, la reconnaissance complète de ses droits au moyen de l'enlèvement et de l'astreinte, sanctions qui ne lui sont pas possibles, lorsque l'atteinte portée à son fonds n'est qu'un simple dommage. Confirmé par l'arrêt du 11 juillet 1922, ce jugement de Bordeaux ne laisse aucun doute sur le sens formel du § 5 de l'art. 42. Contrairement au droit commun des travaux publics, le distributeur ne peut empiéter sur les propriétés privées et le propriétaire victime peut obtenir l'enlèvement de l'ouvrage.

XI. — Distinction à établir.

Et cependant, malgré la netteté de ces décisions, une question fort troublante se pose pour nous, question que nous avons déjà abordée pour le cas du permissionnaire, et que nous retrouvons pour les mêmes motifs, à propos des ouvrages des concessionnaires. Certes, le droit du propriétaire de faire supprimer le travail du distributeur est formel. Mais lui sera-t-il toujours possible, sans exception, de l'exercer? Sera-ce une obligation pour le Tribunal que de prononcer cet enlèvement? Car nous sommes impres-

sionnés par l'existence en la matière, d'un service public.

Si sacré que soit le droit de la propriété privée, lorsqu'il entre en conflit avec les droits non moins évidents du service public, nous hésitons à sacrifier ceux-ci, c'est-à-dire l'intérêt d'une collectivité, de toute une région parfois, à celui d'un seul individu. Pour une dépossession qui peut porter sur quelques décimètres carrés, va-t-on priver de lumière toute une région? Et c'est à cette conséquence logique, mais inadmissible, que l'on aboutit cependant, si l'on considère comme intransigeante la règle du droit à l'enlèvement formulée par le § 5.

Nous ne pouvons nous y résoudre et pousser jusqu'à ses conséquences extrêmes l'application de cet article 12. Nous nous inclinons certes, devant le droit que cet article a entendu conférer aux propriétaires. Mais laissant ce droit lui-même au-dessus de toute discussion, nous voulons nous placer plus haut, à un point de vue tout à fait général. Et nous estimons qu'il faut distinguer si l'ouvrage du distributeur étant terminé, il sert déjà au fonctionnement du service public. Autrement dit, l'affectation de cet ouvrage au service public, nous paraît être un critérium dont il faut tenir compte. Dans la première hypothèse, c'est-à-dire si l'ouvrage est terminé, mais que le courant ne circule pas encore dans les fils, la règle de l'art. 12, § 5, doit certainement recevoir sa pleine application.

Et le propriétaire pourra obtenir l'enlèvement du travail du distributeur; sans cela, le § 5 ne signifierait rien.

Dans la deuxième hypothèse, au contraire, celle où le service public fonctionne déjà en utilisant l'installation faite par le distributeur sur le terrain privé, nous ne pouvons admettre que le propriétaire de ce terrain obtienne du tribunal la condamnation à l'enlèvement. Nous croyons que ce tribunal jouira d'un certain pouvoir d'appréciation. Il pourra ordonner la suppression dans un certain délai, de l'ouvrage par exemple, si le service public n'en est pas interrompu et n'a pas trop à en souffrir, si la Compagnie peut facilement détourner ses fils en les faisant brancher sur un pylône voisin.

Mais ce que nous croyons fermement, c'est que le propriétaire, au cas où le service public fonctionne, ne pourra jamais obliger le Tribunal à ordonner l'enlèvement. Le Tribunal pourra refuser d'appliquer en ce cas le § 5.

Si nous adoptons cette solution de refuser dans certains cas le droit à l'enlèvement, ce n'est pas, qu'on le remarque bien, que nous méconnaissions la valeur exacte de l'art. 12 Mais nous nous plaçons au point de vue beaucoup plus général de la séparation des pouvoirs. Et nous constatons que si on n'adopte pas notre solution, on permettrait aux tribunaux judiciaires de s'immiscer dans un service public, ce qui

ne doit pas être. Et au surplus, que dire de la négligence scandaleuse de ce propriétaire ? Mérite-t-il vraiment qu'à son droit de propriété si respectable soit-il, on sacrifie l'intérêt de tous les individus d'une région, qui sont desservis par la distribution de force électrique ? C'est une singulière attitude, en vérité, que celle de ce propriétaire qui a assisté impassible, à l'installation d'un ouvrage sur sa propriété, qui a laissé se terminer les travaux, et qui attend même que le courant circule dans ces réseaux électriques, pour se plaindre à ce moment, et demander à un tribunal l'enlèvement ! N'est-ce pas le cas où jamais d'appliquer le fameux adage romain : « jura vigilantibus subveniunt, non dormientibus » ? En toute équité, nous croyons que oui. Nous concluons donc que, pour nous, la dérogation contenue dans le § 5 ne vise que l'exécution même de l'ouvrage public, mais non le principe sacré de la séparation des pouvoirs, qui doit lui, rester au-dessus de toute atteinte.

Et en dehors de cette argumentation, qui nous paraît de pure logique, nous croyons trouver un argument dans le texte lui-même. Car, à le regarder de près, le § 5, est conçu en ces termes : « *elle* n'entraîne aucune dépossession ». Or, « *elle* » renvoie au § 4 précédent et signifie « *l'exécution des travaux* ». C'est donc bien l'exécution de l'ouvrage que l'art. 12 entend viser et non l'ouvrage déjà affecté au service public. Nous prétendons donc trouver dans

le texte lui-même de ce § 5, la différenciation entre le travail public et le service public, et y voir le critérium de l'affectation au service public implicitement contenue.

Il n'y a, il est vrai, aucune décision de jurisprudence qui confirme cette manière de voir. Mais nous remarquerons, par contre, qu'aucun des arrêts cités et notamment celui du 11 juillet 1922, qui admet l'enlèvement, n'infirme notre opinion; car il ne dit pas du tout que le courant circulait déjà dans les fils. Donc, à défaut de décision contraire, nous ne voyons rien qui s'oppose à notre thèse.

XII. — Le propriétaire a droit à des dommages-intérêts.

Il y a enfin une sixième et dernière sanction qui appartient au propriétaire, et que nous ne faisons que rappeler. C'est le droit à des dommages-intérêts. Cela va sans dire. Car puisque le propriétaire peut obtenir l'enlèvement, à plus forte raison pourra-t-il faire condamner le distributeur à lui payer des dommages-intérêts pour le tort qu'il lui a causé. Du moment que la condamnation à des dommages-intérêts est possible au cas de simple dommage, il est bien évident qu'elle l'est aussi *a fortiori* au cas de dépossession totale. Le jugement du tribunal civil de Bordeaux du 27 novembre 1908, nous en fournit un exemple typique puisque, outre la condamnation à l'enlèvement, il prononce contre la Société électrique

de Bordeaux, la condamnation à des dommages-intérêts à l'égard du sieur Das.

Tels sont, dans l'ensemble, les droits que possède le propriétaire contre le concessionnaire simple, au cas de dépossession. On voit qu'ils sont très étendus et sanctionnés de plusieurs façons. Pour cette matière de la dépossession, en effet, le concessionnaire n'est pas mieux traité que le simple permissionnaire.

CHAPITRE 6

Le concessionnaire simple ne peut exproprier

Terminons l'étude des droits du concessionnaire simple, en rappelant que le distributeur non déclaré d'utilité publique ne peut pas, bien entendu, user de l'expropriation légale, suivant les formes de la loi du 3 mai 1841, pour s'emparer d'un terrain. Or, comme la dépossession de fait lui est aussi refusée par l'art. 12, on en conclura que, à l'égard des propriétés privées, les droits du distributeur concessionnaire simple sont des plus faibles, plus étroits que ceux des concessionnaires de travaux ordinaires. A part le droit à l'occupation temporaire, en effet, ce concessionnaire n'est pas mieux traité vis-à-vis des propriétaires que le simple permissionnaire. Et comme d'aucune façon, soit en fait, soit par la voie légale, ce concessionnaire ne peut établir ses ouvrages sur un terrain contre la volonté du propriétaire, il y aura une nécessité inévitable, pour lui, de conclure des accords amiables pour arriver à installer son réseau.

TROISIÈME PARTIE

LES DROITS DU CONCESSIONNAIRE D'UTILITÉ PUBLIQUE

CHAPITRE PREMIER

Rappel de la nature des travaux du concessionnaire d'utilité publique

La loi de 1906 consacre au troisième régime des distributions, celui de la concession déclarée d'utilité publique, son Titre V, art. 11 et 12. Cet article 12 s'occupe des travaux accomplis par le distributeur déclaré d'utilité publique et des droits qui les accompagnent à l'égard des propriétés privées.

C'est évidemment sous ce régime de la concession d'utilité publique, que le distributeur jouit, dans l'exécution de ses travaux, des droits les plus étendus. La déclaration d'utilité publique confère, en effet, à une entreprise de travaux publics le maximum de prérogatives qu'elle puisse avoir à l'égard de

simples particuliers, puisqu'elle permet d'aller jusqu'à l'expropriation. Nous ne nous occuperons pas des formalités qui sont nécessaires pour obtenir cette déclaration d'utilité publique. Ce sont les formalités ordinaires du droit administratif. La loi de 1906 leur consacre le § 2 de l'art. 11 et de plus, l'étude détaillée des conditions requises pour l'obtention du décret est faite dans le règlement d'administration publique du 3 avril 1908, art. 29 et 30 auxquels nous renvoyons.

Le distributeur qui a obtenu ce décret, est donc dans la situation ordinaire des concessionnaires de travaux publics déclarés d'utilité publique. Il en a tous les droits et est aussi soumis aux mêmes obligations. La loi de 1906 a soin de le rappeler dans le § 1 de l'art. 12: « La déclaration d'utilité publique investit le concessionnaire, pour l'exécution des travaux « dépendant de la concession, de tous les droits que « les lois et règlements confèrent à l'Administration « en matière de travaux publics. Le concessionnaire « demeure en même temps soumis à toutes les obligations qui dérivent, pour l'Administration, de ces « lois et règlements. »

En outre, le § 2 du même article renvoie aux formalités ordinaires pour le cas où le distributeur veut exproprier: « S'il y a lieu à expropriation, il y est « procédée conformément à la loi du 3 mai 1841, au « nom de l'autorité concédante et aux frais du concessionnaire. »

Les travaux du distributeur déclaré d'utilité publique, ne sont cependant pas entièrement — nous l'avons déjà dit — des travaux publics ordinaires. Ils se séparent du droit commun par deux points importants.

En premier lieu, le distributeur a droit à des servitudes administratives spéciales, c'est-à-dire qui n'appartiennent pas aux autres travaux publics, servitudes qui lui sont accordées par l'art. 12, § 3 et § 4 et qui constituent la matière la plus importante de son statut juridique. C'est un droit qu'il possède en plus des autres travaux publics.

Mais en second lieu, le distributeur se voit par contre, refuser un droit qui est l'apanage de tous les autres travaux publics : la faculté de déposséder un propriétaire. C'est le fameux paragraphe 5 de l'art. 12 qui a rendu cette dépossession impossible pour notre distributeur de la loi de 1906.

Nous examinerons les droits de ce distributeur déclaré d'utilité publique, à l'égard des propriétaires, en suivant le même plan que pour le concessionnaire simple.

CHAPITRE 2

**Le concessionnaire d'utilité publique a droit
à l'occupation temporaire**

Il est bien évident que le distributeur qui a obtenu la déclaration d'utilité, bénéficie de l'occupation temporaire de la loi de 1892, puisque c'est une prérogative accordée à tous les travaux publics.

Et ce distributeur en jouira dans les mêmes conditions absolument que le concessionnaire simple. Nous n'avons donc qu'à renvoyer à ce que nous avons dit pour celui-ci. (1)

Toutes les règles qui concernent le distributeur concessionnaire simple, s'appliquent *a fortiori* au distributeur déclaré. Et l'occupation temporaire lui sera fort utile, car elle sera l'accompagnement indispensable du droit qu'il possède d'établir certaines de ses installations par simple servitude. Grâce à cette faculté d'occupation, le distributeur pourra se procurer sur place les matériaux nécessaires pour ses ouvrages.

(1) V. *supra*, 2^e partie, chap. 2.

CHAPITRE 3

**Le concessionnaire d'utilité publique a droit
à des servitudes spéciales***A) Énumération des quatre servitudes.*

En plus des droits ordinaires à lui conférés par la qualité de travail public, le distributeur d'énergie électrique déclaré d'utilité publique jouit donc de quatre servitudes légales spéciales énumérées aux alinéas 1, 2, 3 et 4 du § 3 de l'art. 12.

La preuve que ce sont là des droits spéciaux exorbitant du régime commun, c'est que le paragraphe 3 commence par ces mots: « la déclaration d'utilité publique d'une distribution d'énergie, *confère en outre* au concessionnaire le droit... » Suit l'énumération des quatre types de servitudes, qui se répartissent ainsi, dans les 4 alinéas : alinéa 1^{er} : droit « d'établir à demeure des supports et ancrages pour conducteurs aériens d'électricité, soit à l'extérieur des murs ou façades donnant sur la voie publique, soit sur les toits et terrasses des bâtiments, à la condition qu'on y puisse accéder par l'extérieur ».

Alinéa 2: Droit « de faire passer les conducteurs « d'électricité au-dessus des propriétés privées ».

Alinéa 3: Droit « d'établir à demeure des canalisations souterraines ou des supports pour conducteurs aériens, sur des terrains privés non bâtis qui ne sont pas fermés de murs ou autres clôtures équivalentes ».

Alinéa 4: Droit « de couper les branches d'arbre « qui, se trouvant à proximité des conducteurs « aériens d'électricité, pourraient, par leur mouvement ou leur chute, occasionner des courts-circuits ou des avaries aux ouvrages. »

Tels sont, dans leur simple énumération, les droits que la loi de 1906 a entendu conférer spécialement aux distributeurs, pour leur permettre de réaliser leurs installations sans recourir à l'expropriation complète. De ces quatre sortes de droits, le plus important est, sans contredit, le droit prévu par l'alinéa 3, celui qui autorise l'implantation de pylônes ou l'installation de conduites souterraines dans les terrains des particuliers, et cela sans user de l'expropriation légale. C'est du reste cet alinéa 3 qui a donné lieu au plus grand nombre de difficultés théoriques et pratiques.

B) Nature exacte des droits de l'article 12.

Avant d'aller plus loin, nous sommes bien obligés de nous demander quelle est exactement la na-

ture juridique de ces droits ainsi conférés au distributeur par l'art. 12.

La terminologie courante, classique, les qualifie de servitudes légales spéciales. Aussi, nous n'hésiterons pas à user aussi de cette expression, mais nous faisons les plus grandes réserves sur le peu d'exactitude juridique de cette qualification. Certes, il y a des raisons d'adopter ce terme de servitude pour les droits en question. Car, d'une part, la loi de 1906 elle-même l'emploie une fois au § 6 de l'art. 12: « les indemnités qui pourraient être dues à « raison des *servitudes*.... prévues aux alinéas 1, 2, « 3 et 4 ci-dessus ». Et le décret du 3 avril 1908, lui aussi, désigne constamment ces droits sous le nom de « servitudes prévues par l'art. 12 de la loi du 15 juin 1906 ». C'est évidemment un argument en faveur de cette dénomination.

De plus, en apparence, ces droits constituent bien des charges qui grèvent un fonds, des droits à l'aspect de droits réels; et ils se rapprochent visiblement des autres servitudes administratives. Cela fait que tout naturellement, on les a appelés des servitudes.

Malgré ces raisons, nous nous refusons à considérer ces droits de l'art. 12 comme des servitudes proprement dites, au sens juridique du mot. C'est peut-être une pure question de mots, dira-t-on. Soit. Mais en cette matière, tous les mots ont une grande impor-

tance (1). Et la notion de servitude telle que la précise le droit civil, ne peut s'appliquer vraiment à ces droits que nous étudions. Or, ce n'est qu'en droit privé que la notion de servitude puisse être clairement envisagée. Si on la transporte dans le domaine du droit public, elle se déforme tout de suite. Nous dirons donc comme tout le monde, par un abus de langage, que les droits du distributeur sont des servitudes. Mais nous tenions à préciser que ce n'est qu'un abus de langage, et nous avons soin d'ajouter que ce sont des servitudes administratives, ce qui n'est pas la même chose. Car les servitudes administratives, comme l'a fort bien rappelé le doyen Berthélemy (2) « sont des servitudes légales qui sont imposées à des fonds non pour l'usage ou le profit des fonds voisins, mais pour l'intérêt général. »

Or, les civilistes hésitent déjà à reconnaître la qualité de servitudes véritables aux servitudes légales que le Code civil énumère dans les articles 637 à 685. Et pourtant, ce sont là des droits grevant un fonds au profit d'un autre fonds voisin. Mais comment alors pourrions-nous considérer comme des servitudes proprement dites, ces droits du distributeur qui, eux, ne sont pas établis au profit d'un fonds? Le service

(1) On le verra plus loin, dans la 4^e partie, à propos de la nature de ces mêmes droits, lorsqu'ils sont accordés contractuellement au distributeur, par le propriétaire.

(2) Dans sa note au D., 1910-2-17.

public est en effet une entité à part. Même s'il dépend d'une installation immobilière, même s'il s'exerce par une usine, on ne saurait à aucun prix considérer une distribution d'énergie comme un fonds dominant. Et en l'absence de fonds dominant, il ne peut pas y avoir servitude.

Nous refuserons donc, par scrupule juridique, le caractère de servitudes à ces droits de l'art. 12 que la loi accorde au concessionnaire. (3) Mais, ceci dit, nous ne nous gênerons cependant nullement pour employer l'expression, qui a le mérite d'être simple et d'un usage courant.

Ces servitudes de l'art. 12 constituent donc un droit tout spécial accordé au distributeur, lorsqu'il a obtenu la déclaration d'utilité publique. Et ces droits que la Cie d'Electricité possède à l'encontre des tiers propriétaires sont assez curieux, car ils occupent un degré intermédiaire dans l'ordre des atteintes infligées aux propriétés privées.

En effet, ces servitudes d'une part, sont plus que le simple droit d'occupation. Elles consistent en des installations qui sont faites à demeure (la servitude d'ébranchage de l'alinéa 4 mis à part); ce sont des pylônes, des canalisations, des consoles, qui supportent des fils et sont destinés à rester tant que le ser-

(3) Nous reprendrons cette question à propos des droits contractuels du distributeur.

vice fonctionnera. Ce n'est donc pas une simple occupation temporaire, que le propriétaire doit subir chez lui, mais l'installation d'ouvrages qui sont destinés à demeurer. Et le texte a soin de le préciser à deux reprises, dans l'alinéa 1 et l'alinéa 3, tandis que pour le simple droit d'occupation temporaire, la loi de 1906 n'a même pas cru bon d'en parler. Ce droit est implicitement contenu dans le § 1 de l'art. 12.

Et d'autre part, l'exercice des droits de l'article 12 constitue une atteinte moins grave que le dommage proprement dit; car à part la gêne, la dépréciation qu'il cause au fonds grevé, on ne peut pas dire qu'il y ait vraiment détérioration de ce fonds sur lequel sont installés les ouvrages.

De telle sorte que ces servitudes sont au fond une sorte de compromis. En réalité, elles constituent une véritable expropriation partielle pour le propriétaire, puisque les ouvrages restent à demeure. Mais comme la loi n'exige pas pour ces installations les formalités de la loi de 1841, c'est une manière « d'expropriation de fait ». Et pourtant, nous avons rejeté cette expression comme peu juridique. Mais ici, elle semble bien pouvoir s'appliquer, puisque d'une part, la dépossession proprement dite est interdite au distributeur, et que, d'autre part, l'expropriation légale n'est pas requise non plus. On voit combien est douteuse la nature juridique exacte de ces droits de l'art. 12; cela quand ils s'exercent régulièrement, car dans les

cas où le distributeur dépasse ses droits, ces installations constituent alors une vulgaire voie de fait, la dépossession ne s'appliquant pas en notre matière.

C) Formalités requises pour l'exercice des servitudes. — Décrets de 1908 et 1923. — Etude détaillée. — Parallèle avec la loi de 1885. — Compétence.

I. — Formalités.

Pour l'exercice de ces droits spéciaux, la loi a imposé au distributeur des formalités nombreuses et très précises. Il ne suffit pas, en effet au concessionnaire, d'avoir obtenu le décret d'utilité pour pouvoir jouir des servitudes que la loi lui a accordées.

L'obligation à ces formalités a été posée dans l'art. 12 § 4 de la loi de 1906: « L'exécution des travaux « prévus aux alinéas 1 et 4 ci-dessus, doit être précédée d'une notification directe aux intéressés et « d'une enquête spéciale ». Et c'est le décret du 3 avril 1908, portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi du 15 juin 1906, qui en a réglé la procédure dans tous ses détails (Art. 29 à 36).

Un autre décret, le décret du 24 avril 1923, a réglementé les transports d'énergie à haute tension de la loi du 19 juillet 1922 et a remplacé, pour ces concessions, les dispositions jusqu'alors appliquées du décret du 3 avril 1908. Il énumère les formalités dans

ses articles 13 à 23. En ce qui concerne spécialement les servitudes de l'art. 12 et leur extension aux entreprises de la loi de 1922, les formalités en sont réglées au chapitre 3, section 2, dans les articles 19 et 20. Nous allons étudier ensemble ces deux textes.

Ces formalités édictées par les deux décrets de 1908 et 1923, sont à très peu de chose près identiques. Elles ne constituent du reste pas une innovation, mais ont été calquées purement et simplement sur celles de la loi du 28 juillet 1885, loi relative aux lignes télégraphiques et téléphoniques. C'est aussi à cette loi qu'est emprunté, en grande partie, l'article 12 de la loi de 1906. Mais malgré cette similitude, il y a cependant un point par lequel les deux lois diffèrent, c'est au sujet du contentieux des indemnités dues aux propriétaires pour le préjudice causé par les servitudes. La loi de 1885 attribue la compétence aux conseils de préfecture, juges ordinaires en matière de travaux publics; tandis que la loi de 1906, elle, laisse la compétence de ces mêmes indemnités aux juges de paix.

A part cette différence de contentieux, l'étude des deux lois peut se faire parallèlement.

Il y a plusieurs phases antérieures à l'établissement même des servitudes, c'est-à-dire à l'installation proprement dite des ouvrages sur les fonds grevés.

La première phase, la phase essentielle et primor-

diale, nous le savons, est l'obtention du décret par le distributeur. La déclaration d'utilité publique de la concession est prononcée par un décret délibéré en Conseil d'Etat. Ce décret n'est rendu qu'après une enquête dont les étapes de la procédure sont énumérées en détail par le décret du 3 avril 1908, dans ses articles 29 à 37 et surtout dans l'article 36, et par le décret du 24 avril 1923, dans les articles 2 à 11 et dans l'article 14. Pour ces formalités de l'enquête, nous nous contentons de renvoyer à ces textes, n'ayant rien à y ajouter de spécial. (4)

Nous remarquerons seulement que, pour l'octroi de ce décret, on tend à devenir de plus en plus facile envers les concessionnaires. L'idée classique que l'on se fait de la notion d'utilité publique s'est beaucoup élargie. On est bien loin, aujourd'hui, de l'ancien principe de la « nécessité publique » et l'on justifie l'expropriation des domaines des particuliers par un criterium bien extensible, celui du simple intérêt économique. Ce sont les termes textuellement employés par une loi récente, la loi du 16 octobre 1919, relative à l'utilisation de l'énergie hydraulique. Cette loi s'exprime ainsi dans son article 5: « ... l'utilité « publique de l'entreprise peut, si *l'intérêt économi-*

(4) L'étude de ces formalités rentre en effet dans le domaine des rapports du distributeur avec l'administration, et non dans la matière de ses rapports avec les propriétaires.

« *que de la Nation le justifie, être déclaré par l'acte qui approuve la concession.* » (5)

Nous supposons donc le décret rendu et notre distributeur déclaré d'utilité publique. Il est donc titulaire du droit, il en a en quelque sorte la jouissance. Mais pour réaliser cette jouissance, pour acquérir en un mot l'exercice des servitudes, que va-t-il être obligé de faire ? Il va entrer dans une deuxième phase, la phase des formalités spéciales aux servitudes (la déclaration d'utilité étant générale et lui conférant, par exemple, la possibilité du droit d'expropriation), c'est-à-dire que les droits généraux et imprécis que lui confère l'utilité publique, il va les appliquer à un droit spécial, celui de la servitude.

Cette procédure se déroule d'abord à la Préfecture. Nous lisons dans les articles 36 du décret de 1908 et 49 du décret de 1923 (qui sont absolument identiques l'un et l'autre), que l'on établit « un plan parcellaire » indiquant toutes les propriétés atteintes par les « servitudes, avec les renseignements nécessaires pour faire connaître la nature et l'étendue des sujétions en résultant ». L'établissement de ce

(5) Comme exemple de décret déclarant d'utilité publique une concession, voir le décret du 29 juin 1921, accordant ce bénéfice à la société Energie Electrique de la Basse-Isère. On y distingue très nettement les trois parties: le décret d'utilité publique proprement dit — le contrat — et le cahier des charges. Au *Journ. Offic.*, 6 juillet 1921, p. 7675.

plan a pour but de déterminer exactement et en détail, avant même de commencer les travaux, l'usage des servitudes que compte faire le distributeur, quels genres de servitudes il doit exercer, et sur quels fonds elles porteront.

Ce plan parcellaire est communal. Il reste déposé pendant 8 jours à la mairie de la commune où les propriétés sont situées. Le maire doit faire alors une publicité pour faire savoir aux intéressés que cette enquête est ouverte. Cette publicité est d'abord collective: « Avertissement de l'ouverture de l'enquête » est donné collectivement aux intéressés par voie « d'affichage à la mairie ». Elle se complète ensuite par des annonces personnelles: « Notification directe » des travaux projetés est en outre donnée par le « maire aux intéressés. » Le projet peut, du reste, être modifié si besoin est (article 37). En cas de nouvelles servitudes, la publicité est la même que celle ci-dessus. Ce projet — éventuellement modifié — est enfin adressé par l'ingénieur en chef du contrôle au préfet, qui approuve le tracé. Le préfet rend alors un arrêté dit « arrêté d'approbation du tracé ».

Cet arrêté, par sa teneur comme par la procédure qui l'a précédé, offre une grande analogie avec l'arrêté de cessibilité qui précède l'expropriation légale.

Nous avons remarqué que la déclaration d'utilité publique conférait un droit général au distributeur,

droit qui se décompose ensuite en des droits spéciaux, droit d'user de l'expropriation, et droit d'user des servitudes. Il peut se trouver que, pour l'établissement de son réseau, le distributeur puisse se contenter de servitudes sur certains fonds et ait au contraire besoin d'exproprier pour certains autres. Il y aura lieu, alors, aux deux procédures différentes. Mais dans le but d'unifier l'enquête et de faire du projet un tout intelligent, la loi de 1906, en ce cas, a soin de décider, dans son article 36 § 4, que « si « l'exécution des travaux projetés comporte des ex- « propriations, il est procédé à l'enquête pour l'éta- « blissement des servitudes, en même temps qu'à « l'enquête prévue par le titre 2 de la loi du 3 mai « 1841 ».

Quand l'arrêté d'approbation du tracé a été rendu, le distributeur possède donc à ce moment en mains l'arme qui va lui permettre de passer à la phase active et d'exercer ses droits de servitude à l'encontre des fonds.

Pour réaliser ses installations, l'article 12 lui confère quatre espèces diverses de droits que nous allons étudier et qui, nous l'avons dit, ont été empruntés à la loi de 1885 .

II. — Servitude d'appui.

Le premier de ces droits consiste dans l'installation de supports et ancrages sur les bâtisses. Ces ouvra-

ges, destinés à supporter les fils, sont appelés, dans la terminologie habituelle, des consoles. Ces consoles peuvent être fixées soit sur la façade de l'immeuble privé qui donne sur la voie publique, soit installées verticalement sur les toits ou les terrasses. Article 12, § 3, alinéa 1: « ... d'établir à demeure des supports « et ancrages pour conducteurs aériens d'électricité, « soit à l'extérieur des murs ou façades donnant sur « la voie publique, soit sur les toits et terrasses des « bâtiments ».

Mais la loi exige une condition indispensable pour l'installation de ces consoles. C'est que la Compagnie de distribution puisse accéder à ces ouvrages par l'extérieur. La loi a sans doute pensé que l'on pouvait infliger, sous la forme de simples servitudes, ces ouvrages aux propriétaires, mais que l'on ne pouvait aller jusqu'à leur imposer la violation de leur domicile. Donc, soit lorsqu'elle installe ces consoles, soit lorsqu'elle les répare ensuite, la société de distribution doit pouvoir y accéder sans pénétrer dans la demeure des particuliers. Cette condition était aussi exigée par la loi de 1885, dans son article 3 § 1 et dans le même but. Il n'a pas paru possible de forcer le propriétaire à livrer passage à toute réquisition aux agents des P. T. T. ou aux agents du distributeur. C'eût été grever l'immeuble d'une servitude véritable et, dans une certaine mesure, déposséder son propriétaire, ce qui est précisément interdit.

Mais, dira-t-on, au cas où les lieux ne permettent pas l'accès par l'extérieur? C'est très simple. S'il est impossible d'accéder par l'extérieur, la servitude d'appui de l'alinéa 1 ne jouera point, et voilà tout. C'est la solution qu'impose le texte de 1906, car la loi de 1906, de même que celle de 1885, a eu pour but de permettre l'établissement de certains ouvrages, sous forme de simples servitudes, et de refuser toute dépossession. Avant la loi de 1885 ces mêmes installations de consoles auraient été des actes de dépossession. (6)

Donc, s'il ne peut accéder par l'extérieur le distributeur n'a pas droit à la servitude. A moins d'accord amiable, il ne lui restera qu'un moyen dont il pourra user, pour aboutir à ses fins, c'est d'user de l'expropriation légale. Mais ce moyen n'est qu'un procédé extrême. Et pour la pose d'une simple console, conçoit-on que l'électricien demande à exproprier un immeuble? Comment ferait-il cette expropriation? Il ne se résoudra à cette éventualité qu'en désespoir de cause. Il faut dire qu'en pratique il n'aura pas besoin d'en arriver là et que la seule menace de l'expropriation suffira à amener le propriétaire récalcitrant à composition et à accepter de traiter à l'amiable. Mais il faut bien remarquer que ces

(6) V. en ce sens Trib. des Conf., 13 décembre 1884, Neveux Leb., p. 909, qui affirme qu'il y a dépossession et non simple dommage, comme l'Administration des P.T.T. le prétendait.

deux voies, la simple servitude et l'expropriation, ne peuvent pas être employées indifféremment, l'une pour l'autre, par le distributeur. La loi de 1906, en effet, a entendu que ces ouvrages légers, ouvrages de surface, soient établis par servitude, sans qu'on aille jusqu'à l'expropriation. C'est du reste le but de l'article 12. Et la jurisprudence a confirmé cette manière de voir. Le distributeur n'a pas le droit d'user de l'expropriation lorsque la simple servitude lui permet d'installer son ouvrage. (7)

Nous avons une autre remarque importante à faire, concernant la suite de cet alinéa 1 du § 3. C'est que la loi impose encore une autre condition à l'installation de ces ouvrages par servitude d'appui. Cette condition est prévue dans un but de sécurité pour les habitants de maisons grevées de la servitude: « ... étant spécifié que ce droit ne pourra être exercé
« que sous les conditions prescrites tant au point de
« vue de la sécurité qu'au point de vue de la commo-
« dité des habitants par les règlements d'administra-
« tion publique prévus à l'article 18, lesdits règle-
« ments devant limiter l'exercice de ce droit au cas
« de courants électriques tels que la présence des dits

(7) En ce sens: Cass., Chamb. civ., 28 janvier 1924, Boueilh c. Cie Chemins de fer du Midi; *Bull. des Usines Electriques*, mars 1924, p. 31 et Cass., Chamb. civ., 6 mai 1924, Barthélemy c. Chemins de fer du Midi, D., Rec., hebdomadaire, 5 juin 1924, p. 410.

« conducteurs d'électricité à proximité des bâtiments ne soit pas de nature à présenter, nonobstant les précautions prises, conformément aux règlements, des dangers graves pour les personnes ou les bâtiments ».

Ce texte indique très clairement à quel souci de sécurité a obéi le législateur. Mais il s'est produit quelque chose. C'est que, en fait, ces règlements n'ont jamais été pris. Devant cette carence du pouvoir exécutif, que doit-on décider ? Doit-on penser que, dès lors, les entreprises de distribution ont perdu le bénéfice des servitudes de l'article 12 ? Certains auteurs l'ont cru et ont estimé aussi pour la même raison qu'il ne pouvait y avoir extension des servitudes aux entreprises de transport d'énergie à haute tension, qui utilisent des courants d'un voltage formidable. Nous reverrons cette question, mais nous estimons que l'inaction du pouvoir exécutif ne peut retirer à des individus les droits que leur confère une loi et que, par conséquent, les électriciens jouissent, malgré cela, de la servitude d'appui.

III. — Servitude de conducteurs aériens.

La deuxième espèce de servitude est celle de l'alinéa 2 du § 3 ou servitude de conducteurs aériens. C'est le droit « de faire passer des conducteurs d'électricité au-dessus des propriétés privées, sous les

« mêmes conditions et réserves que celles spécifiées « à l'alinéa 1 ci-dessus ».

Donc, à part cette nécessité de pourvoir à la sécurité, cette deuxième forme de servitude ne réclame aucune autre condition spéciale. On peut du reste considérer ce droit comme la plus légère des servitudes accordées au distributeur, et la gêne qu'elle cause aux propriétaires n'est pas considérable.

La loi de 1906 a permis de faire passer ces fils au moyen d'une simple servitude. Jusqu'à la loi de 1885, du reste, ces installations de fils constituaient une véritable dépossession. Car le droit de propriété confère aussi bien la propriété du sol que celle de l'espace aérien qui est situé au-dessus du terrain (article 552 C. civ.). Aussi est-ce à bon droit que le Tribunal des conflits et la Cour de cassation, avant 1885, considéraient ces fils aériens comme causant une dépossession. La compétence appartenait donc aux tribunaux de l'ordre judiciaire. (8)

Désormais, sous le régime de 1885, comme sous celui de 1906, il y aura simple servitude. Mais il faut absolument qu'il y ait déclaration d'utilité publique. Si le distributeur est un concessionnaire simple, il ne peut faire passer ses fils sans commettre une dépossession, une voie de fait qui lui est interdite. C'est ce qu'a précisé le jugement du tribunal de Bordeaux, du

(8) V. Trib. Conf., 8 mai 1886, Senlis-Botte. D., 1887, 3-89.

27 novembre 1908, dont nous avons parlé. (9) Ce jugement condamne, avec astreinte, le distributeur concessionnaire simple à enlever ses fils indûment installés, puisqu'il n'a pas droit aux servitudes.

IV. — Servitude de canalisations et supports.

La troisième servitude prévue à l'alinéa 3, est la servitude de canalisations et supports. Ce sont de beaucoup les droits les plus importants accordés au distributeur. Celui-ci peut « établir à demeure des « canalisations souterraines ou des supports pour « conducteurs aériens, sur des terrains privés, non « bâtis, qui ne sont pas fermés de murs ou de clôtures équivalentes ». Cette servitude d'implantation de pylônes a été empruntée à la loi de 1855 dont l'article 3, alinéa 2, déclare: « Il (l'Etat) a également le « droit d'établir des conduits ou supports sur le sol « ou sous le sol des propriétés non bâties qui ne sont « pas fermées de murs ou autre clôtures équivalentes ». La loi de 1906 a donc repris ce droit au bénéfice du distributeur déclaré d'utilité publique et le lui a accordé dans les mêmes conditions que la loi de 1885 l'avait fait pour l'administration des P.T.T.

Cette servitude de l'alinéa 3 est la plus utile pour le concessionnaire, puisqu'elle lui permet d'installer ses ouvrages sur les terrains même des particuliers, et cela à titre définitif à demeure. Mais, par contre,

(9) V. D., 1910, 2-17.

pour le propriétaire du fonds grevé, l'usage de ce droit apparaît comme fort préjudiciable. Et c'est pour cette raison que le législateur en a limité l'exercice. La servitude ne peut s'appliquer qu'aux fonds non bâtis, et même aux terrains qui ne sont pas clos. Donc, échappent totalement à la sujétion les immeubles bâtis et ensuite les propriétés qui ne sont pas bâties mais qui sont clôturées d'une façon quelconque.

Par contre, à l'égard des terrains libres, le droit du concessionnaire jouera de toute sa force et il pourra imposer au propriétaire, de gré ou de force, l'implantation de ses pylônes ou de ses conduits, sous réserve de l'indemnité qui pourrait être due à ce propriétaire à raison de l'exécution des travaux.

Cette distinction entre les terrains libres et les immeubles bâtis ou clos, est donc essentielle pour l'usage de la servitude, et, en fait, ces questions de clôture se sont très souvent posées en pratique et ont donné lieu aux plus fréquents litiges de la matière. C'est aux juges du fait qu'il appartient de se prononcer sur le point de savoir si un fonds est ou non bâti ou clos, et par conséquent si le propriétaire doit subir la servitude ou, au contraire, peut s'y refuser. Toutes les décisions rendues en la matière, ont rappelé avec soin cette nécessité de la non-clôture et précisé que cette appréciation relève des juges du fait.

Un premier arrêt, de la Cour de Cassation, Chambre civile du 12 juillet 1921 (Lissaraque c. Giros et Loucheur) (10) a fixé les termes catégoriques de l'article 12, § 3, alinéa 3. La servitude n'est permise que sur les terrains non bâtis et non clos. Et lorsqu'un propriétaire s'oppose à l'exécution des travaux sur des terrains lui appartenant, pour ce motif que ces terrains seraient clos, la question de savoir si cette clôture existe réellement est du ressort des juges du fait: « Attendu que le Juge des référés a interdit aux « concessionnaires de pénétrer sur les parcelles et d'y « faire tous travaux quelconques; mais que l'arrêt « attaqué réformait l'ordonnance a jugé que l'autorité judiciaire était incompétente; attendu qu'il « se borne à déclarer que l'état de la clôture de la « propriété Lissaraque est vivement contesté par « Ader et Cie; attendu qu'en ne décidant pas si les « parcelles appartenant à Lissaraque sont ou non en « état de clôture, il ne permet pas à la Cour de Cassation d'exercer le contrôle qui lui appartient... »

De même l'arrêt Pellé c. Desauty, dont nous avons longuement traité (11) rappelle que la servitude ne s'exerce qu'à la condition que le terrain ne soit pas bâti et, en outre, pas clos.

De même encore, l'arrêt de la Cour de Cassation, du

(10) au D., 1921, 1, 185.

(11) au *Bulletin des Usines Elec.*, mars 1924, p. 29.

28 janvier 1924, précité, (12) « La seule déclaration d'utilité publique suffit pour autoriser le concessionnaire sans qu'il y ait lieu à expropriation, à établir à demeure des supports pour conducteurs aériens d'énergie électrique, sur des terrains privés, non bâtis, qui ne sont pas fermés de murs ou de clôtures équivalentes ».

On pourrait citer enfin un dernier arrêt absolument semblable, celui de la Cour de Cassation, Chambre civile, du 6 mai 1924. (13)

Le distributeur d'utilité publique ne peut donc user de cette servitude qu'à l'égard des terrains libres.

Pour ce qui est de la question de savoir quand un terrain est ou n'est pas clos, c'est une question de fait qui est laissée à l'appréciation des juges. Ce point était déjà admis au cas d'occupation temporaire. On a 3 décisions du Conseil d'Etat en ce sens (14) et pour la matière des distributions, la solution est la même.

Si donc la propriété est un immeuble bâti, ou consiste en un fonds non bâti, mais clos, la loi refuse formellement au concessionnaire le droit à la servitude. Et il ne pourra installer de force ses ouvrages

(12) *Bulletin des Usines Electriques*, mars 1924, p. 31.

(13) Barthélemy c. Chemins de fer du Midi. D., Rec., Hebd., 5 juin 1924, p. 410.

(14) Conseil d'Etat, 31 juillet 1903, Armelin, Leb., 607, 7 août 1911. Borostra Leb., 959, 12 février 1915, Leb. 25.

en passant outre au refus du propriétaire. Dès lors, ces installations deviendront des actes de dépossession des voies de fait interdites par le § 5 de l'article 12. Les travaux effectués par le concessionnaire d'utilité publique, sur des terrains bâtis ou clos, sont absolument semblables à ceux accomplis par le concessionnaire simple sur un terrain quelconque. Le propriétaire pourra en demander la suppression au tribunal judiciaire, seul compétent pour connaître des voies de fait. C'est le sens qu'il faut donner à ce membre de phrase du § 5 qui sans cela ne signifierait rien.

Les installations de pylônes ou canalisations dans un terrain clos rentrant dans la catégorie des actes de dépossession, nous étudierons plus loin ensemble ces deux faces d'une même question.

V. — Servitude d'ébranchage.

La quatrième et dernière servitude permet au distributeur (§ 3, alinéa 4) « de couper les branches d'arbres qui se trouvant à proximité des conducteurs aériens d'électricité, pourraient, par leur mouvement ou leur chute, occasionner des courts-circuits ou des avaries aux ouvrages ».

Cette servitude d'ébranchage est un droit peu important et pas bien onéreux pour le propriétaire du fonds sur lequel elle porte. L'ébranchage ne consiste évidemment pas dans la faculté d'enlever l'arbre lui-

même, mais simplement dans le droit d'enlever les branches qui gênent, sans empêcher l'arbre de vivre.

Nous ferons une première remarque. C'est que la loi de 1906 concède au distributeur le droit de couper lui-même les branches, et non pas seulement de les faire couper par le propriétaire. Tandis qu'au contraire, c'est le cas pour les obligations résultant du voisinage et qui sont imposées aux propriétaires, sous le nom de servitudes légales (Voir Code civil, art. 672-673). La servitude administrative est donc plus complète que la servitude de droit civil.

Ce droit d'ébranchage de l'article 12 a l'air d'être peu de chose. Il n'en est pas cependant ainsi en réalité. La pratique offre de nombreuses contestations à ce sujet. Le point particulier de la servitude d'ébranchage, n'est qu'une partie spéciale de la question plus générale des arbres. La matière des arbres constitue en effet un domaine à part dans le contentieux des distributeurs et des propriétaires. Soit à cause de l'exercice du droit d'élagage, soit à cause d'accidents ou dommages provoqués par la chute des arbres, il y a une foule de conflits qui peuvent s'élever entre les compagnies et les propriétaires. Ces litiges sont aussi embrouillés que variés, car si ce sont toujours des arbres qui sont à l'origine du dommage, les responsabilités peuvent être bien différentes et le contentieux aussi. Etudier la question des arbres, dans les rapports entre distributeurs et propriétaires, serait attaquer

un domaine fort vaste et dont une grande partie échappe à notre matière précise. Nous devons cependant passer en revue les cas qui nous concernent et faire pour cela de nombreuses distinctions, faute de quoi, cette question paraît inextricable.

Il faut d'abord remarquer que le distributeur a le droit d'élagage et d'ébranchage à l'égard de deux catégories d'arbres bien différentes : 1° les arbres plantés sur les propriétés privées (que traverse le réseau électrique) et appartenant au propriétaire du fonds ; 2° les arbres plantés sur les voies dépendant du domaine public, routes nationales, départementales, chemins vicinaux, etc.

Ce deuxième groupe, comprenant les arbres qui n'appartiennent pas à des particuliers, ne rentre donc pas dans le cadre de notre étude qui vise les rapports des distributeurs avec les propriétaires privés. Signalons seulement que ce droit d'élaguer les arbres qui se trouvent sur la voirie traversée par le réseau est basé d'abord sur l'article 673 du Code civil et ensuite sur des textes administratifs : décret du 16 décembre 1811, article 102, pour les routes nationales — décret du 6 décembre 1870, articles 192 et 193 pour les chemins vicinaux — décret du 3 janvier 1883, articles 94 et 95 pour les chemins ruraux. Mais ces textes conféraient le droit d'élagage à l'administration elle-même. Cependant la loi du 15 juin 1906, dans son article 12, a confié implicitement ce droit à l'entre-

preneur lui-même: « la concession confère à l'entre-
« preneur le droit d'exécuter sur les voies publiques
« et leurs dépendances, tous travaux nécessaires à
« l'établissement et à l'entretien des ouvrages en se
« conformant aux conditions du cahier des charges,
« des règlements de voiries et des règlements d'admi-
nistration publique prévus à l'article 18 ». Le distri-
buteur a donc bien le droit d'élaguer lui-même les
arbres situés sur une route et sur le passage de son
réseau. Et ce droit — c'est une remarque essentielle
à faire — appartient à tous les distributeurs sans
qu'il y ait à distinguer entre les concessionnaires
simples et les concessionnaires d'utilité publique.
Le droit d'ébranchage peut toucher du reste à des
arbres appartenant à des particuliers, qui sont situés
sur des fonds riverains de la voie publique et dont les
branches ou racines avancent sur ladite voie pu-
blique.

Mais passons au second groupe, le seul qui nous
intéresse, celui des arbres situés sur les propriétés
privées que traverse le réseau électrique. Ce sont ces
arbres que la loi a prévue dans son article 12 § 3, ali-
néa 4. Elle accorde aux distributeurs le droit d'éla-
gage et d'ébranchage, mais uniquement aux conces-
sionnaires déclarés d'utilité publique. Cela va de soi
puisque seuls les fils de ceux-ci peuvent traverser les
propriétés privées.

Quelle est l'étendue de cette servitude? Elle ne confère au distributeur qu'exclusivement le droit d'ébranchage, c'est-à-dire d'enlever les petites branches qui gênent le passage des fils, mais c'est tout. La Compagnie ne saurait avoir le droit de couper l'arbre lui-même, de le tronçonner, de le mutiler gravement, ni de couper les branches maîtresses. En un mot, ce que la servitude de l'alinéa 4 prévoit, c'est uniquement l'enlèvement des petites branches. Ce droit, le distributeur pourra l'imposer au propriétaire et l'indemnité qui serait due est de la compétence du juge de paix.

Si l'on suppose que l'atteinte portée à l'arbre dépasse la gravité de la simple servitude d'ébranchage, la question devient alors beaucoup plus compliquée. Des responsabilités de tout ordre, et de compétences différentes, peuvent naître en cette matière des arbres. Les recours peuvent être réciproques. Il y a des dégâts (accidents ou dommages) qui sont causés aux distributeurs ou à leurs installations par la chute des arbres, et qui engagent la responsabilité du propriétaire de l'arbre. Il y a inversement des torts causés au propriétaire sous forme de dommages que les distributeurs lui infligent en abattant ses arbres.

Et il faut encore sous-distinguer si ces dommages causés aux arbres le sont par l'exécution des tra-

vaux du distributeur ou par le fonctionnement du service.

Nous ne nous occuperons pas de cette dernière éventualité, et négligerons les accidents ou dommages causés aux entreprises de distribution par la chute des arbres durant le fonctionnement du service, ainsi que les dommages causés aux arbres particuliers par le fonctionnement du service de distribution (chute, incendies, etc...). Nous nous en tiendrons aux conflits nés entre distributeurs et propriétaires au sujet des arbres au moment de l'exécution des travaux. Comme nous ne traitons que les droits du distributeur à l'égard des propriétés, nous écarterons encore tout ce qui est des accidents aux personnes. Il reste à voir quels sont les recours qui appartiennent aux propriétaires à l'encontre des concessionnaires, et aux concessionnaires à l'encontre des propriétaires.

Il peut y avoir en premier lieu responsabilité du concessionnaire à l'égard du propriétaire pour dommages causés par l'abattage des arbres. Il ne s'agit évidemment que du distributeur déclaré d'utilité publique. Les autres, sont sans droit à l'égard des arbres privés et sont responsables d'après le droit commun.

Voilà donc une compagnie de distribution qui en installant ses ouvrages a dépassé la faculté d'ébranchage et a abattu ou mutilé gravement les arbres

d'un fonds privé. Ces agissements se rencontrent malheureusement trop souvent en pratique. Il n'y a plus là de servitude, mais dommage, et le concessionnaire auteur de ce dommage administratif, devrait en être responsable suivant les règles du droit administratif. La compétence devrait aussi en appartenir au Conseil de Préfecture. L'abattage ou la mutilation mortelle ou légère des arbres constitue certainement un dommage pour le propriétaire, c'est-à-dire une détérioration de son fonds. Mais cependant, nous ne croyons pas que la compétence du litige appartienne au Conseil de Préfecture. Quelque grave que soit l'atteinte portée aux arbres par le distributeur, simple servitude d'ébranchage ou dommage consistant en la mort de l'arbre, la loi de 1906 a entendu confier la compétence au juge de paix. Elle l'a soustrait au Conseil de Préfecture. Donc, même au cas de mutilation et d'abattage, c'est le juge de paix qui statuera sur la demande d'indemnité du propriétaire lésé. On a pu hésiter entre le Juge de paix et le Tribunal civil. Mais c'est la première juridiction qui s'impose. Car du moment qu'il s'agit d'arbres, l'action civile en dommages-intérêts est de la compétence des juges de paix quelle qu'en soit la valeur. (Voir la loi du 12 juillet 1905, art. 6). Cette compétence est du reste tout à fait dans l'intention du législateur de 1906. Toutefois, si la contestation porte sur le droit de propriété lui-même ou sur le droit de servitude, la com-

pétence redevient de droit commun. Loi de 1905, art. 6, 2° *in fine*.

Par contre, nous croyons que, pour ce qui est de la base de la responsabilité du distributeur, il faut l'entendre dans le sens le plus large, dans le sens du dommage administratif qui engage la responsabilité même sans faute. Car on est bien en présence d'un dommage administratif causé par l'exécution d'un travail privé.

Mais ce qu'il y a de très important dans cette matière, c'est que non seulement le distributeur sera responsable civilement mais encore pénalement. L'abattage et la mutilation des arbres constituent en effet des faits délictueux sanctionnés par le Code pénal, art. 445 et 446 (auxquels nous renvoyons). Ces délits exposent leur auteur à des poursuites devant le Tribunal correctionnel. Il y a des distinctions faites par le Code pénal entre la mutilation mortelle de l'arbre, qui est assimilée à l'abattage, et la mutilation légère, ainsi que des conditions d'application de l'art. 445 du Code pénal, auxquelles nous renvoyons aussi. L'acte étant un délit pénal, doit avoir été accompli sciemment. Il n'est pas nécessaire que l'auteur ait agi avec intention de nuire. La peine d'emprisonnement peut varier de six jours à six mois, pour chaque arbre mutilé. L'action se prescrit par trois ans. S'il

y a mutilation légère, seulement, la peine édictée par le décret du 6 octobre 1791 est une amende.

Ainsi, indépendamment de sa responsabilité civile, le distributeur qui abat des arbres peut être poursuivi pénalement comme coupable d'un délit. Le propriétaire pourra, à son choix, se porter partie civile ou citer directement le distributeur devant le Tribunal correctionnel, ou enfin intenter simplement une action en indemnité devant le Tribunal civil.

Mais il y a là, précisément, une question délicate. L'abattage de l'arbre est un délit. Mais la société qui l'a commis peut-elle être poursuivie et frappée d'une peine? Non, évidemment, car la peine est individuelle et une Société n'est pas un être réel (15). La Compagnie de distribution ne pourra donc pas être poursuivie pénalement devant le Tribunal correctionnel. Elle sera seulement responsable civilement.

Remarquons que c'est la Société de distribution, prise comme telle, comme un être collectif, qui ne peut être poursuivie pénalement. Mais si certains de ses représentants — administrateur délégué par exemple — peuvent être rendus personnellement responsables, le propriétaire pourra alors fort bien assi-

(15) V. notamment Cass. Chamb. crim., 8 mars 1883. Cie Parisienne des vidanges c. Ministère public. D., 1884, 1 428: « Attendu..... que toute peine est personnelle... qu'elle ne peut donc être prononcée contre une société commerciale, laquelle ne peut encourir qu'une responsabilité civile... »

gner ces individus devant le Tribunal correctionnel. (En ce sens, voir Cass. Ch. crim., 30 décembre 1892. D. 1894, 1-364).

La plupart du temps, le propriétaire poursuivra en correctionnelle l'agent de la Compagnie de distribution, auteur direct du dommage, et de plus la Compagnie restera responsable pécuniairement et civilement.

Ici, surgissent encore des difficultés au sujet des divers recours en garantie possibles. Supposons que la Compagnie ait confié l'élagage à un entrepreneur de taille d'arbres. Ce dernier cause un dommage et abat un arbre. Le propriétaire pourra-t-il réclamer des dommages-intérêts au concessionnaire lui-même, en se basant sur la responsabilité du commettant (Code civil, art. 1384), et sur l'art. 57 du décret du 3 avril 1908, qui met à la charge du concessionnaire les indemnités pour dommages résultant de l'exploitation de la distribution? Nous croyons bien que oui, car cet article 57 permet le recours direct, ou sans cela il ne signifierait rien. On pourrait cependant objecter que l'entrepreneur a une certaine liberté. Il est surveillé par le concessionnaire, mais il garde son indépendance. Dès lors, l'article 1384 ne s'appliquerait pas.

Nous avouons être indécis devant ces questions de responsabilité qui sont fort délicates, et qui, au surplus, se rattachent plus tôt à la responsabilité de droit

commun et échappent à notre matière spéciale. Il nous semble cependant que le propriétaire aura le droit d'assigner directement la Compagnie de distribution. Celle-ci en sera quitte pour appeler l'entrepreneur en garantie. C'est peut-être un peu compliqué, et cela expose en pratique la Compagnie à des risques d'insolvabilité; mais il n'y a pas d'autre solution à envisager.

A l'inverse des dommages que nous venons d'examiner, il peut y avoir des dommages causés aux installations du distributeur par les arbres appartenant à des propriétaires privés. Ces propriétaires sont évidemment responsables des dégâts ainsi provoqués par la chute de leurs arbres. Nous ne parlons que des dommages causés au réseau et laissons de côté les accidents aux personnes. Ces dommages occasionnés par la chute des branches ou des arbres sont assez fréquents en pratique.

Le propriétaire est donc responsable civilement à l'égard du distributeur et cela dans les termes du droit commun, c'est-à-dire du droit civil, puisque le propriétaire est un simple particulier.

Ce qu'il est plus difficile de préciser, c'est dans quelle mesure ce propriétaire est responsable, et sur quelle base. Est-ce l'article 1384 du Code civil ou l'article 1386 qu'invoquera le distributeur? La question est très délicate à résoudre, et l'intérêt pratique en est

grand. Voilà par exemple un arbre atteint de vétusté qui tombe sur une ligne électrique causant la rupture. Sur quel article le distributeur pourra-t-il baser son action?

Il pourra d'abord, il nous semble, invoquer l'article 1382 du Code civil dans certains cas. La chute de l'arbre peut, en effet, avoir été causée non par la vétusté, indépendante du fait de l'homme, mais bien par la faute personnelle du propriétaire. Celui-ci a par exemple abattu maladroitement son arbre qui, en tombant, a brisé les fils électriques. Il est bien évident qu'il y a alors faute par absence de précautions suffisantes. L'article 1382 et lui seul, s'appliquera. C'est ce qui a été décidé par un jugement du Tribunal de Saint-Marcellin du 23 juillet 1921 (16). Il y a faute personnelle du propriétaire, donc responsabilité délictuelle ordinaire de l'art. 1382.

Mais s'il n'y a pas faute personnelle du propriétaire, devra-t-on appliquer l'article 1384 ou l'article 1386? Si l'on applique l'article 1384, celui-ci édicte une présomption de faute et engage la responsabilité du propriétaire pour défaut dans la garde de la chose inanimée qui lui appartient. Dès lors, la victime du dommage n'a pas à prouver la faute du propriétaire. C'est au contraire à celui-ci à se libérer en faisant la preuve

(16) Société Fure c. Thibaud. Com. Content. F. Hydr., septembre 1922, n° 418.

du cas fortuit ou de la force majeure. L'application de cet article pour déterminer la responsabilité des propriétaires serait donc très favorable aux distributeurs. On pourrait avoir tendance à fonder cette responsabilité sur le seul article 1384, car il concerne en général tous les dommages causés par les choses inanimées, tandis que l'article 1386 est spécial à ceux causés par les immeubles proprement dits. Mais on peut dire précisément qu'un arbre n'est pas autre chose qu'un immeuble tant qu'il n'est pas coupé et détaché du sol. Et l'opinion générale admet que cet article 1386 a un caractère énonciatif et doit être étendu à tous les genres d'immeubles. (Demolombe, T. VIII, n° 644). Or, l'article 1386 qui vise les dommages causés par « la ruine des bâtiments » restreint la responsabilité du propriétaire au cas où la ruine a été causée par le défaut d'entretien ou le vice de construction. Mais c'est au demandeur à faire la preuve. Le fardeau de la preuve est déplacé. Si donc on applique l'art. 1386, le distributeur serait obligé de démontrer la pourriture de l'arbre, ou le vice propre du tronc. Tout cela est bien difficile à résoudre. La jurisprudence semble partagée. Pour appliquer l'article 1384, elle se base sur ce que cet article a une portée tout à fait générale, et régit toutes les choses inanimées (17). De plus, l'article 1386 ne

(17) V. en ce sens Grenoble 19 février 1892. S., 1893, 2-205.

concerne expressément et raisonnablement que les bâtiments. En sens inverse, cependant, d'autres décisions penchent en faveur de l'article 1386, les arbres constituant bien des immeubles et l'article 1384, au surplus, ne s'appliquant jamais aux immeubles. C'est donc l'article 1386 que le distributeur devrait invoquer (18).

Mais l'hésitation possible entre ces deux articles est telle que les décisions récentes pour trancher la difficulté, n'ont rien trouvé de mieux que d'appliquer cumulativement les deux articles ! Cette solution est évidemment fort simple. Elle nous paraît peu correcte, car ces deux responsabilités sont fort différentes, et la présomption de faute n'existe que dans un cas. Peut-on admettre que le propriétaire soit responsable du dommage causé à la fois comme ayant la garde de la chose et à raison du vice inhérent ? Cela est bien douteux. Il n'y a pas deux bases à la responsabilité. Aussi doit-on critiquer deux décisions récentes qui ont adopté cette solution trop simpliste. Cour de Paris, 10 décembre 1921 (*Cie des Chemins de fer du Bois de Boulogne c. Ville de Paris*) (19) et Tribunal civil de Grenoble, 28 mars 1919 (*Tramways de Chapareillan c. de Mayol*) (20).

Il faut reconnaître que ces juges avaient une

(18) Cour de Paris, 20 août 1877. S., 1878, 2-48.

(19) *Gaz. Trib.*, 4 janvier 1922.

(20) *Com. Cont.*, F. Hydr., septembre 1922, n° 417.

excuse, c'est l'inextricable faisceau de responsabilités opposées qu'offrent ces litiges. Mais laquelle de ces deux bases adopter? Voilà qu'il est bien difficile de résoudre. Appliquer l'article 1384? Peut-être. Mais on sait que l'on discute fermement actuellement la portée de cet article. Quand il s'agit d'arbres, dans quelle mesure peut-on dire que le propriétaire a ses arbres sous sa garde? Pour les arbres qui font partie d'une plantation, qui sont en partie l'œuvre du travail humain, on peut bien dire qu'ils sont gardés. Mais pour les autres? Pour les arbres qui font partie d'une forêt, qui se reproduisent d'eux-mêmes, et sont à l'état sauvage, à l'abandon, ira-t-on les considérer comme sous la surveillance de leur propriétaire? C'est bien douteux. Dans ce cas, l'article 1384 semble n'être guère applicable.

De plus, l'article 1384 est rédigé en termes très généraux: « *On* est responsable... des *choses* que l'*on* a sous sa garde ». Si donc le domaine est loué, qui sera cet « *on* » responsable? Le propriétaire en personne ou le locataire? Voilà là encore des difficultés. Il est bien délicat de résoudre *a priori* ces diverses questions. Aussi la longueur et l'hésitation des attendus de ces deux décisions qui admettent l'application cumulative des articles 1384 et 1386 sont-elles bien significatives de leur embarras. Nous n'insisterons pas et ne signalerons que pour mémoire d'autres complications qui peuvent surgir lorsque, par leur

trop grande hauteur, les branches risquent d'être brisées et projetées sur la ligne; lorsque c'est le vent violent qui seul a cassé les branches; lorsque les branches se sont cassées à la suite du défaut de surveillance et d'entretien que la loi impose aux concessionnaires, ce qui engagerait la responsabilité de celui-ci, etc.

Comme on le voit, ces ramifications de responsabilité et de contre-responsabilité, sont des cas d'espèces fort compliquées et qui dépassent de beaucoup notre domaine précis des droits exacts et ordinaires des distributeurs. Nous ne pouvons nous y égarer.



Telles sont, dans le détail, les quatre servitudes dont dispose le distributeur. Mais comment va-t-il les exercer? Muni de son arme, qui est l'arrêté préfectoral d'approbation du tracé, et étant en règle, comment va-t-il procéder? Il y a une double éventualité. Ou il traite à l'amiable avec le propriétaire, ou il n'y réussit pas.

Si le distributeur traite à l'amiable, c'est parfait. Cette solution est du reste la plus fréquente en pratique. Les Compagnies se font accorder les droits dont elles ont besoin de gré à gré. Elles offrent en échange une indemnité aux propriétaires des terrains sur lesquels elles s'installent. Ou bien parfois, elles leur installent quelques lampes électriques chez eux.

Au cas d'entente amiable, les servitudes pourront être plus ou moins aggravées de l'accord des parties. Si des contestations s'élèvent au sujet des droits ainsi accordés, la compétence appartiendra aux tribunaux civils de droit commun.

Lorsque le distributeur, pour une raison ou pour une autre, ne s'est pas arrangé à l'amiable avec le propriétaire, il ne lui reste qu'à user du droit que lui confère la loi, et à imposer à ce propriétaire récalcitrant ses installations. En pratique les Compagnies ne se gênent nullement pour user de leur droit ! Elles en abusent même très souvent. La Compagnie n'a qu'à envoyer ses ouvriers et faire commencer ses travaux. Le propriétaire devra s'incliner et ne pourra que réclamer au Juge de paix les indemnités prévues par l'article 12 § 6. Nous supposons bien entendu que le distributeur est dans son droit et agit régulièrement suivant l'arrêté.

La compétence appartient aux Juges de paix. C'est la seule différence avec la loi de 1885 qui, elle, attribue la compétence aux Conseils de Préfecture (article 10).

Le Juge de paix fixera le montant des indemnités selon les dommages causés au propriétaire. Lorsqu'il n'y a pas véritablement dommage, le propriétaire n'obtiendra pas l'indemnité de ce chef. C'est ce qu'a rappelé un jugement du Juge de paix de Bagnères-de-

Bigorre, du 25 août 1922 (21) : « Attendu qu'elle (la loi de 1906, n'accorde aucune indemnité aux propriétaires assujettis aux servitudes qu'elle prévoit, sauf en cas de dommage occasionné à leurs fonds; qu'il en découle nécessairement pour le concessionnaire le droit de faire passer ses ouvriers sur les propriétés particulières grevées de ces servitudes; que toutefois si ce passage causait un dommage quelconque au propriétaire, le concessionnaire serait tenu de réparer ce dommage... »

Le principe posé par la loi est donc très net. Si le propriétaire refuse de laisser amiablement le distributeur installer ses ouvrages, ce distributeur, pourvu qu'il agisse régulièrement, pourra obliger le propriétaire à subir les servitudes prévues, sauf le recours en indemnité devant la Justice de Paix. Cela est vrai dans tous les cas pour les servitudes d'appui, de passage aérien, et d'ébranchage.

Mais pour ce qui est de la servitude de l'alinéa 3, celle des supports et canalisations, il faudra distinguer si le terrain est libre ou s'il est clos. Dans le premier cas, la servitude joue et le distributeur peut l'imposer au propriétaire comme les autres.

Mais si le terrain est bâti ou clos, toute installation constitue alors une dépossession, et le propriétaire

(21) Société Force et Lumière des Pyrénées c. Dardignac. Com. Content. F. Hydr., février 1923, p. 19.

n'est pas tenu de la subir. Nous étudierons plus loin en détail cette question essentielle des installations de pylônes faites par le distributeur.

D) Les servitudes de l'article 12 s'appliquent-elles aux entreprises de transport d'énergie ?

Il est une question d'une grande importance et qui est à l'ordre du jour. C'est celle de savoir si les servitudes de l'article 12 s'appliquent aux entreprises de transport d'énergie électrique, telles qu'elles sont réglementées par la loi du 19 juillet 1922. On sait que ces lignes de transport ont pris une grande extension et leur développement est essentiel pour l'électrification de nos régions et pour l'interliaison des divers réseaux. La loi de 1922 a donné un statut à ces lignes de transport, mais comme leur domaine d'application est très voisin de celui des entreprises de distribution dont elles sont en quelque sorte le complément, la loi de 1922 a eu soin de greffer le nouveau régime sur celui de 1906. Les entreprises de transport sont réglées en fonction de celles de distribution, et la loi de 1922 a été conçue comme l'accessoire de la loi du 15 juin 1906, à laquelle elle peut être ramenée. Telle a été l'intention évidente du législateur. Et ce fut peut-être un tort, car des questions se posent qui ne sont pas explicitement résolues, dont celle qui nous préoccupe.

Le texte de 1922 ne comprend qu'un article qui débute ainsi: « La loi du 15 juin 1906 sur les distributions d'énergie est complétée ainsi qu'il suit... » On voit que c'est bien comme un complément du texte essentiel de 1906 que se présente cette nouvelle loi.

Il importe de bien distinguer les entreprises de transport de celles de distribution. Les transports « consistent en « Un réseau de lignes de transport à « haute tension destinées notamment à joindre les « usines productrices entre elles... » (Loi de 1922, article 1, § 1).

Cet entrepreneur de transport de courant n'assure donc pas lui-même l'alimentation d'un secteur. Il ne s'occupe pas, lui, du client. Il envoie de l'énergie en gros aux entreprises qui, elles, ensuite, la vendront au détail. Ces deux genres de concessions, distribution et transport, si voisines qu'elles soient, ne doivent donc pas être confondues.

C'est ce qu'a soin de préciser, dans son article 1^{er} § 3 le décret du 24 avril 1923 portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi du 19 juillet 1922: « Elles (ces concessions) peuvent « éventuellement comprendre la transformation de « l'énergie, mais ne comportent en aucun cas la vente « de cette énergie ».

Ceci étant, doit-on appliquer, dans leur intégralité,

les servitudes de l'article 12 aux concessions de transport d'énergie déclarées d'utilité publique?

Du point de vue juridique et en l'état actuel des textes, la solution ne fait aucun doute. Oui, la loi de 1922 a entendu s'incorporer simplement dans celle de 1906; et les entreprises de transport bénéficient certainement des droits d'appui, de passage aérien, de supports et d'ébranchage. Le décret de 1923 consacre sa section 2 du chapitre 3 à ces servitudes et n'en refuse aucun au transporteur.

On ne saurait donc, sous aucun prétexte, refuser ce droit aux concessionnaires de transport, sans aller contre la loi.

C'est en ce sens que le Ministre des Travaux publics a catégoriquement répondu à une question de M. Borrel, député de Savoie, par la voie du *Journal Officiel* du 4 mai 1924: « Oui, les servitudes de l'article 12 sont applicables aux lignes de transport à haute tension ». On ne peut être plus net.

Mais si la question en droit ne fait pas de doute, en fait, elle a soulevé de graves discussions et un fort courant d'opinion, soit chez les auteurs, soit chez les techniciens, s'oppose à l'extension aux entreprises de transport, des servitudes accordées au distributeur.

Car la pratique a démontré que l'application de ces droits aux réseaux modernes de haute tension aboutissait à des abus évidemment éclatants. Les courants

dont il s'agissait en 1906 et auxquels le législateur a pensé pour les distributions, étaient alors des courants de 30.000 volts au plus. Et nous savons cependant que même à ce moment, la loi n'a pas méconnu les dangers que pouvaient causer ces installations, puisque l'article 12 § 3 alinéa 1, et l'article 18 de la loi de 1906 avaient eu soin d'édicter que des règlements d'administration publique prendraient des mesures de sécurité pour parer au danger des courants. On ne peut donc rien reprocher aux auteurs de la loi de 1906. Mais, par la suite, les règlements prévus n'ont pas été rendus. C'est là un fait que nous constatons sans le discuter ni l'apprécier. Et dès lors, en présence de cette défaillance du pouvoir exécutif, les Compagnies de transport ont continué d'installer leurs réseaux à haute tension, en usant des servitudes auxquelles elles avaient droit. Rien ne pouvait légalement les en empêcher. Et comme les mesures de précaution n'avaient pas été prises, le danger présenté par ces lignes n'a cessé d'augmenter en même temps et dans les mêmes proportions qu'augmentaient les voltages des courants.

Actuellement, les réseaux de haute tension atteignent couramment 100.000 et 150.000 volts. Et on parle même de nouveaux réseaux de 200.000 volts ! Ce sont là évidemment des voltages formidables que l'on ne prévoyait pas en 1906. Le pouvoir exécutif n'en est que plus fautif de n'avoir pas pris, en ces circons-

tances, les mesures de précaution indispensables que la loi l'invitait à prendre.

Le développement inusité depuis la guerre des réseaux de transport, a donc posé des problèmes qui sont assez mal résolus dans la législation en vigueur. Non seulement la sécurité des personnes est gravement menacée, mais encore les installations que les entreprises font en vertu de l'article 12 sont devenues formidables. Et le tort causé aux propriétaires des fonds grevés est tel qu'il dépasse de beaucoup la simple notion de servitude. On s'est ému de cette situation d'autant plus que, à ces droits excessifs que les entreprises de transport tirent de la loi, s'ajoutent des abus regrettables qui, eux, sont imputables au sans-gêne des compagnies.

C'est ce qui explique que les représentants au Parlement des départements les plus menacés par ces agissements MM. les Députés de Savoie, Antoine Borrel, Carron, Falcoz, aient présenté à la Chambre une proposition de loi « tendant à l'extension des « dispositions de la loi du 3 mai 1841, en matière de « travaux de construction des lignes de transport « d'énergie électrique » (22).

Cette proposition de loi aurait pour but de retirer

(22) Séance de la Chambre des Députés, du 3 juillet 1924, renvoyée à la Commission des Mines et de la Force motrice. Docum. parlem., *Journ. Offic.*, procès-verbal, Annexe n° 193, p. 1042.

aux transports d'énergie, le bénéfice de la servitude de l'article 12 § 3, alinéa 3 de la loi de 1906, et d'obliger à recourir à l'expropriation dans les formes prescrites par la loi du 3 mai 1841 pour établir à demeure des canalisations souterraines ou des supports de conducteurs aériens sur des terrains privés, même non bâtis et non fermés de murs ou autres clôtures équivalentes » (Article 2).

Dans leur exposé des motifs, MM. Borrel et ses collègues ont brossé un tableau véhément et impressionnant des abus scandaleux auxquels donne lieu l'application de la servitude d'implantation de pylônes aux concessions de transport (23).

De même un autre représentant de la Savoie au Parlement, M. le Sénateur Mollard, s'est fait le défenseur des petits propriétaires dont les droits sont compromis par les installations de ces Compagnies, et a prononcé un véritable réquisitoire contre l'octroi des servitudes aux concessions de transports (24).

Il ressort de ce débat que les servitudes, telles qu'en usent les compagnies de transport, donnent lieu à des abus que la loi de 1906 ne pouvait pas prévoir. Il

(23) Dans le même sens « Les réseaux de transport et les droits des particuliers », étude de M. Borrel, *Revue Polit. et Parlement.*, janvier 1925, p. 74.

(24) Interpellation de M. Mollard au Sénat, 23 décembre 1924, au *Journ. Offic.*, 24 décembre 1924, *Déb. Parlem.*, P. 1590 et suiv.

ne s'agit plus aujourd'hui de modestes poteaux de 0 m. 30 de diamètre, mais de pylônes colossaux, véritables architectures métalliques établies sur des bases de maçonnerie en béton, allant jusqu'à 25 mètres carrés de surface ! Et ce sont ces ouvrages que les malheureux propriétaires doivent subir, comme étant de simples servitudes. Et tout a crû dans la même proportion : les réseaux de fils atteignent des zones de 10 à 12 mètres de largeur. Installés dans de petits champs, comme ceux de Savoie, ces ouvrages aboutissent à une véritable dépossession. Il y a bien les indemnités de justice de paix. Mais, en fait, les particuliers passent sous les fourches caudines des puissantes compagnies.

De plus, ce qui a renforcé les abus, c'est le sang-eêne révoltant des compagnies et la négligence de l'administration. Les concessionnaires choisissent les tracés qu'ils veulent, sans que l'administration s'en préoccupe le moins du monde. L'enquête est une pure fiction faite sur de vagues dossiers. « Dans la région « lyonnaise, on a établi un super-réseau avec une « telle fantaisie, une telle désinvolture, qu'on a « ameuté les populations des régions... non seule- « ment les tribunaux civils, les conseils municipaux « et les conseils généraux ont dû s'en mêler, et pro- « tester contre les procédés abusifs des concession- « naires, mais les gendarmes et les parquets ont été « obligés d'intervenir ». (M. Mollard).

Ces faits trahissent évidemment un singulier laisser-aller de la part des pouvoirs administratifs. Pour citer un exemple, la Compagnie P. L. M. est allée encore plus loin, paraît-il, et dans la commune de Barberaz, a fait dévier un chemin rural sur une longueur de 145 mètres, sans préavis ni autorisation.

Nous sommes donc bien obligés de constater que pour ce qui est des résultats de fait, le droit aux servitudes des transports a abouti à des conséquences déplorables. Et on conçoit très bien que les défenseurs de la propriété privée s'élèvent contre ces scandaleux agissements et demandent que, pour ce qui est au moins de l'implantation des pylônes, on la considère comme une dépossession, et qu'on refuse au concessionnaire de la réaliser sous forme de simple servitude.

Tout cela, c'est le fait. Mais en droit, nous devons nous incliner devant les textes; et ces textes nous obligent sans discussion possible à reconnaître aux réseaux de transport le droit d'user des servitudes de l'article 12.

On l'a cependant contesté, en doctrine, malgré le texte de la loi de 1922, malgré le décret du 24 avril 1923, et malgré la réponse affirmative du Ministre des Travaux Publics; et on a invoqué en ce sens des arguments divers.

Il y aurait d'abord un premier argument, tiré du

texte même de l'article 12. On fait en effet remarquer que l'article 12, *veut* qu'un règlement soit fait pour limiter l'exercice du droit des concessionnaires et éviter qu'il ne puisse être un danger pour les personnes ou les bâtiments. C'est donc, dit-on, que pour que la servitude joue, la loi exige comme condition que ces règlements soient rendus. Et on en conclut que, les règlements n'ayant pas été rendus en fait, la condition n'est pas remplie et les transports d'énergie ne sauraient bénéficier des droits de l'article 12. Et pour repousser l'application des servitudes à la loi de 1922, on fait état du rapport de M. Janet à la Chambre (25), où il est dit notamment: « Ce droit « serait limité à des courants électriques tels que la « présence des conducteurs ne soit pas de nature à « présenter, malgré les précautions prises, des dangers graves, pour les personnes et les bâtiments... « Ce droit ne saurait être conféré à des courants « électriques de très forte tension, dont on fait un « usage très fréquent aujourd'hui quand il s'agit de « transporter l'énergie à des distances considérables ». Cette déclaration émanant du rapporteur de la loi de 1906, a évidemment quelque poids. Mais cet argument ne nous convainc cependant pas et, de ce que les règlements prévus par la loi n'ont pas été pris en fait, nous ne croyons pas que l'on puisse

(25) Au *Journ. Offic.*, Docum. parlam., 1906, p. 398.

pour cela retirer aux entreprises de la loi de 1922 un droit qu'elles tirent de la loi.

Nous ne pouvons que constater la carence du pouvoir exécutif et la déplorer, mais rien de plus. Et cette carence ne peut priver les transports d'énergie électrique du droit aux servitudes qui leur est formellement accordé par un texte législatif. On n'a jamais vu une loi privée de son effet pour cette raison que le décret chargé de son application n'a pas été pris par le pouvoir exécutif. Celui-ci n'a pas répondu à l'invitation faite par la loi. On se trouve tout simplement en face d'une loi qu'on peut considérer comme une « *lex imperfecta* ».

On joint un autre argument. C'est que, outre les règlements qu'il prescrit, l'article 12 de la loi de 1906 § 3 alinéa 1, ajoute que: « nonobstant les précautions « prises dans les règlements », les servitudes ne sauraient s'appliquer « à des courants électriques tels « que la présence desdits conducteurs électriques à « proximité des bâtiments... présente des dangers « graves ». Ce qui voudrait dire que, indépendamment des précautions que devaient prendre des règlements — et qui n'ont pas été prises — la loi interdit de plus tout courant qui, *par lui-même*, serait dangereux (26). Et il est bien évident que des courants

(26) C'est bien cette considération du danger intrinsèque présenté par le courant, qui semble avoir surtout in-

transportés de 150.000 volts sont toujours dangereux. Mais nous estimons que cet argument se ramène au précédent et qu'il n'est pas plus irréfutable. Il se heurte à cette impossibilité juridique qu'il y a à refuser aux entreprises d'énergie, quels que soient les abus pratiques réels, un droit qui leur est accordé en toutes lettres par la loi.

Que si l'on veut détacher cet argument de danger de l'argument précédent, de la non existence des règlements prévus, nous répondrons que nous ne voyons pas pourquoi on refuserait aux transporteurs ce que l'on veut bien accorder aux distributeurs; et nous ajouterons — ce qui peut paraître puéril — que du point de vue danger, on est tout aussi bien électrocuté par un courant de 20.000 volts que par un de 200.000! Si l'on invoquait cet argument du danger, il aurait alors fallu refuser, à tous les distributeurs, le droit aux servitudes, depuis 1906. C'est une idée que l'on n'a même pas envisagée.

fluencé M. Bougault et l'avoir incité à refuser l'application des servitudes aux transports. Dans son « Cahier des charges pour les distributions », p. 83, il déclare: « il résulte des termes de l'article 12 de la loi du 15 juin 1906 » « notwithstanding les précautions prises dans les règlements » que les servitudes spéciales ne sauraient profiter à la circulation des courants qui, *malgré les dispositions réglementaires* offriraient encore des dangers; il doit y avoir, dans chaque cas, une appréciation spéciale de l'hypothèse danger. »

Il y a enfin un troisième argument que l'on invoque. C'est l'argument mis en avant par MM. Mollard et Borrel. Quand on a rédigé la loi de 1906, disent-ils, on ne pouvait prévoir le développement inattendu des lignes électriques et surtout les courants formidables actuels. « Vouloir adapter cette loi de 1906, dit M. Mollard, aux transports modernes, était comparable à vouloir torturer les vieux textes comme « ceux de 1669 et de 1681 pour en tirer des conclusions applicables à la traction électrique ».

Ce raisonnement, on nous permettra de le dire, est sans aucune portée juridique et n'est qu'une plaisanterie. La loi n'est pas une plante qui se dessèche au bout de quelques années. Elle est faite pour s'adapter à la vie et évoluer. Le législateur n'a pas à prévoir. C'est comme si l'on prétendait que les articles 1382 et 1384 du Code civil ne s'appliquent pas à la responsabilité des automobilistes, parce que, à l'époque où le Code civil fut rédigé, on ne prévoyait pas les automobiles!

Nous sommes donc décidés à conclure que les arguments soi-disant juridiques par lesquels on prétend retirer aux concessionnaires de transports le bénéfice des servitudes, tombent tous devant la netteté et l'évidence des textes (27).

(27) En ce sens aussi, M. Mestre à son cours 1924-25 et « Propriétaires et Compagnies de distribution d'énergie », p. 2 et suiv.

Que l'usage par ces entreprises de servitudes qui n'étaient — nous le concédons — conçues que pour les petits ouvrages de 1906, ait abouti à des abus, que ces abus soient exagérés, scandaleux, nous le reconnaissons volontiers. Et nous sommes aussi pleinement d'accord, avec M. Borrel et ses collègues, lorsqu'ils réclament la suppression de la servitude de canalisations ou supports pour ce qui est des transports d'énergie. Il est bien évident que, dans ce cas, on est en présence d'une véritable dépossession. Mais tant qu'une loi en ce sens n'aura pas été votée, nous persistons à reconnaître aux entreprises de 1922 le droit aux servitudes de l'article 12; et nous approuvons pleinement la réponse affirmative qu'a faite le Ministre des Travaux publics, et qui est la seule exacte.

E) Extension des servitudes prévue par l'article 21 de la loi de 1906.

Le bénéfice des servitudes de l'article 12 n'appartient pas exclusivement aux concessionnaires qui ont pour objet la vente d'énergie aux particuliers. Ces entreprises en effet, n'en ont pas le monopole comme on pourrait le croire. Il y a dans la loi de 1906 un article, dans le titre VII, Dispositions diverses, l'article 21 qui déclare: « La déclaration d'utilité publique d'ouvrages à exécuter par l'Etat, un département, une commune ou une association syndicale

« de la loi du 26 juin 1865, modifiée par celle du 2
« décembre 1888, ou par leur concessionnaire, con-
« fère à l'Administration ou au concessionnaire,
« pour l'établissement ou le fonctionnement des con-
« ducteurs d'énergie employés à l'exploitation de ces
« ouvrages les droits de passage, d'appui et d'ébran-
« chage spécifiés à l'article 12 ci-dessus avec appli-
« cation des dispositions spéciales édictées à cet effet
« par les règlements d'Administration publique pré-
« vus à l'article 18. Le bénéfice de ces droits restera
« acquis à l'Administration ou au concessionnaire
« même dans le cas où l'énergie serait fournie aux
« conducteurs par une usine privée ou par une entre-
« prise de distribution publique d'énergie non dé-
« clarée d'utilité publique et aussi dans le cas où les
« ouvrages serviraient simultanément à un transport
« d'énergie destiné à des usages autres que le ser-
« vice public ou le service de l'Association syndi-
cale ».

Que signifie ce long article assez trouble dans sa rédaction? Il a pour but de répondre à deux besoins différents qu'il aurait été nuisible de négliger. La première disposition de l'article 21 est d'étendre le bénéfice des servitudes aux ouvrages entrepris par l'Etat, par les départements ou la commune, c'est-à-dire par l'Administration elle-même ou par ses concessionnaires, *même simples*, du moment que les formalités prévues par les règlements d'administration

publique ont été remplis, ouvrages qui usent de l'énergie électrique à un titre quelconque.

Le deuxième but de cet article 21 est de permettre l'usage de ces droits à des entreprises déclarées d'utilité publique qui se servent d'énergie électrique mais qui ne sont pas cependant des entreprises de distribution d'énergie électrique, à proprement parler. C'est ce qui se produisait en pratique pour les concessionnaires de tramways électriques. Leurs réseaux avaient besoin de l'énergie qui leur était fournie par une usine génératrice, hydro-électrique le plus souvent. Mais quoique déclarées d'utilité publique, ces entreprises ne jouissaient pas de servitudes et ne pouvaient passer leurs fils sur les propriétés ni installer leurs pylônes, ni appuyer leurs consoles et elles devaient essayer des accords amiables avec les propriétaires. Cela était à la fois difficile et onéreux. C'est en vue de parer à cet inconvénient qu'a été rédigé l'article 21.

Désormais, il est donc possible d'appliquer les servitudes spéciales de la loi de 1906 à des *lignes de jonction*, à des concessions qui usent de l'énergie électrique mais ne la distribuent pas. Les droits qui leur sont accordés sont les quatre droits prévus aux alinéas 1, 2, 3 et 4 du § 3 de l'article 12, et les formalités nécessaires semblent être uniquement celles énumérées dans les articles 31 à 37 du décret du 3 avril 1908, qui concernent l'instruction des projets et

l'enquête sur le plan parcellaire (28). Ces droits accordés par l'article 21 aux entreprises liées à une source électrogène et usant de l'énergie pour leur propre compte, ont été nettement confirmés par quelques décisions, toutes relatives à des Compagnies de tramways: Cour de Cassation, 23 juillet 1919, *Giros et Loucheur c. Sohét. Gazette des Tribunaux*, 10 septembre 1919, et Conseil d'Etat, 4 août 1913, *Cie du chemin de fer Métropolitain de Paris. Leb.*, p. 988.

Pour tout le reste, les conditions d'application des servitudes à ces Administrations sont les mêmes que pour les distributions proprement dites.

F) Installation de pylônes en terrains clos. Rentre dans les cas de dépossession.

Nous avons remarqué que, au cas de non entente amiable avec le propriétaire, le distributeur déclaré d'utilité publique pouvait imposer ses servitudes et installer ses ouvrages à condition de rester dans la limite des droits que la loi lui confère et sauf le recours en indemnité devant la Justice de paix, qui appartient à ce propriétaire. Mais nous avons ajouté aussi que cela n'est vrai que pour les servitudes d'appui (alinéa 1^{er}), de passage aérien (alinéa 2) et d'ébranchage (alinéa 4), mais non pour ce qui est de la servi-

(28) V. M. Bougault. « Cahier des charges des distributions d'énergie », p. 88 et suiv.

tude de l'alinéa 3. Pour cette servitude, d'implantation de pylônes ou de canalisations, il faut faire une sous-distinction. Ou le terrain est clos ou il ne l'est pas. Dans ce dernier cas, si le fonds n'est pas bâti ni clos, le distributeur peut passer outre aux refus du propriétaire et installer ses ouvrages. Mais au contraire, dans l'autre cas, c'est-à-dire lorsque le terrain est soit bâti, soit non bâti, mais entouré d'une clôture, la loi n'accorde plus au concessionnaire le droit à la servitude, et dès lors, toute installation faite par lui sur ce terrain constitue une dépossession que le propriétaire n'est plus tenu de subir. Aussi à défaut d'accord amiable, le distributeur n'aura plus le droit d'installer de force ses pylônes. Nous ne reviendrons plus sur la question de savoir quand un terrain est en état de clôture.

Nous ne faisons aussi que rappeler les arrêts de Cassation du 12 juillet 1921, du 25 avril 1923, du 28 janvier 1924 et du 6 mai 1924 qui, tous, confirment que l'installation faite en terrain clos par le distributeur n'est qu'une forme de dépossession ordinaire, et comme telle lui est interdite par le § 5 de l'art. 12. Nous rattacherons donc ce cas de l'installation du pylône en terrain clos aux autres cas de dépossession que nous étudierons plus loin en bloc. Nous énumérerons alors les sanctions qui sont accordées au propriétaire lésé.

G) *Installation de pylônes en terrains libres. -- Application normale de la servitude.*

Lorsque le terrain est complètement libre, le droit à la servitude de supports s'exerce alors pour le distributeur dans son intégralité. C'est le cas normal, celui dans lequel la loi a entendu que le droit spécial qu'elle conférait aux entreprises déclarées jouerait sans aucune restriction. L'article 12, après avoir posé comme condition la non clôture, n'exige donc ensuite plus rien. Que le propriétaire consente amiablement à l'installation des ouvrages, ou qu'il résiste, peu importe à la Compagnie d'Electricité. Celle-ci aura le droit de s'installer de force et tout ce que le propriétaire pourra faire, c'est d'intenter une action en indemnité devant le juge de paix.

On sait que cette attribution de compétence aux Juges de Paix est la différence essentielle entre la loi de 1906 et celle de 1885 qui avait laissé la compétence aux Conseils de Préfecture, inspirée surtout par ce fait que cette juridiction est celle de droit commun pour les dommages de travaux publics. La loi de 1906, au contraire, a considéré les servitudes plutôt comme des dépossessions partielles que comme des dommages proprement dits, considération qui nous semble assez juste.

Le droit que possède le distributeur d'installer ses pylônes ou ses conduites lui confère implicitement d'autres droits accessoires que l'art. 12 n'a même pas

cru devoir énumérer. C'est ainsi que le propriétaire sera évidemment tenu de laisser pénétrer sur son terrain les agents ou ouvriers de l'entreprise. Il ne pourra s'opposer à cette violation momentanée de sa propriété. Il est cependant probable que si les agents ne se cantonnaient pas dans leur fonction qui est l'installation des ouvrages, et se répandaient sans motif dans la propriété, y commettant des dégâts, le propriétaire pourrait se plaindre et intenter une action en justice contre ces actes qui constituent de vulgaires voies de fait.

Pour ce qui est de l'appréciation du tort causé, et de la fixation du montant de l'indemnité attribuée au propriétaire, le juge de paix jouit évidemment de la liberté ordinaire. Les règles de procédure sont celles habituelles. Pourrait-il même ne pas y avoir du tout d'indemnité, infligée au distributeur, si l'on suppose que le propriétaire n'a subi absolument aucun dommage ? Car on ne doit pas perdre de vue cette règle commune aux servitudes administratives, que ces servitudes sont imposées en général aux fonds gratuitement, sans indemnité. Mais il y a des cas, cependant, où la loi accorde formellement le droit à indemnité. Et le cas du distributeur est précisément un de ceux-là. C'est ce que rappelle clairement M. le Doyen Berthélemy dans une note (29) : « C'est le propre des

(29) Au D., 1910, 2-17.

« servitudes administratives de ne motiver d'indem-
« nités que dans les hypothèses où la loi l'a prévu...
« l'art. 545 C.C. en effet, n'a pas le sens absolu qu'on
« est parfois disposé à lui reconnaître... Le C. c. lui-
« même institue aussi des servitudes légales au profit
« du voisinage. Or, elles ne donnent pas lieu à in-
« demnité. A fortiori, peut-il en être de même des
« servitudes établies dans l'intérêt de tous. »

Que les servitudes administratives soient gratuites en principe, et que les servitudes de la loi de 1906 soient précisément de celles pour lesquelles la loi admet exceptionnellement une indemnité, voilà deux vérités qui sont rappelées dans le jugement précité du Juge de Paix de Bagnères-de-Bigorre du 25 août 1922. (30) : « Attendu... que toutefois si ce passage causait
« un dommage quelconque au propriétaire, le
« concessionnaire serait tenu de réparer ce dom-
« mage. » En pratique, les travaux du distributeur comporteront toujours une indemnité car nous savons combien large est cette notion du dommage. Et le seul fait de s'installer sur le terrain, d'y creuser, d'y faire des constructions, constitue certainement un dommage pour le propriétaire.

La procédure est celle de droit commun, et l'appel aura lieu au tribunal civil (art. 12, § 6. *in fine*).

Mais ici se pose une question qui n'est pas prévue

(30) *Communic. Cont., F. Hydr., février 1923, p. 19.*

par la loi et qui pourtant a certainement dû se présenter en pratique (31). L'art. 12 dit de façon laconique et sans restriction que l'action en indemnité doit être portée devant le juge de paix. Mais si le chiffre de cette action dépasse le taux de la compétence du Juge de Paix ? Cela peut fort bien arriver. Que décider alors ? Il est possible d'être assez indécis en l'absence de textes précis et de jurisprudence. Devra-t-on admettre de toute façon la compétence du Juge de Paix ? Mais cela ne sera-t-il pas contraire aux règles essentielles de la procédure ? L'action devra-t-elle au contraire être portée en premier ressort devant le Tribunal d'arrondissement ? Cela est bien difficile à admettre vu la netteté de l'article 12.

Il nous semble que l'on doit admettre la solution la plus plausible : l'action sera portée de toute façon devant le juge de paix, et celui-ci, à défaut de conciliation, devra se déclarer compétent car on est ici en présence d'un cas de compétence exceptionnelle du juge de paix qui est nettement formulée par la loi de 1906. Ces cas d'extension exceptionnelle de la compétence des Juges de Paix en premier ressort, sont prévus par la loi du 12 juillet 1905. La loi de 1906 ne fait aucune réserve et dit : « ... Sont réglées en premier « ressort par le Juge de paix ». Du reste, cette compétence du Juge de paix, même si le taux dépasse le taux

(31) On n'a cependant aucune décision en la matière.

ordinaire, ne s'appliquera que pour l'indemnité au cas de non accord. Car si nous supposons un distributeur traitant à l'amiable avec le propriétaire, et qu'une contestation s'élève ensuite, si le montant de l'action dépasse le taux de compétence du Juge de Paix, ce sera évidemment le Tribunal civil d'arrondissement qui devra en connaître.

Mais la disposition la plus intéressante de l'article 12, le paragraphe 5, est celle-ci: « ... la pose d'appuis sur les murs ou façades ou sur les toits ou terrasses des bâtiments, ne peut faire obstacle au droit du propriétaire de démolir, réparer ou surélever. La pose des canalisations ou supports dans un terrain ouvert et non bâti, ne fait pas non plus obstacle au droit du propriétaire de se clore ou de bâtir. Le propriétaire devra, un mois avant d'entreprendre les travaux de démolition, réparation, surélévation, clôture ou bâtiment, prévenir le concessionnaire par lettre recommandée adressée au domicile élu par ledit concessionnaire. »

C'est en quelque sorte une autre face du principe posé par la loi, qu'il ne saurait y avoir de dépossession. Après avoir autorisé le distributeur à installer ses pylônes dans un terrain ouvert au moyen d'une simple servitude, le législateur a tenu à préciser que les installations ne pourraient, en aucun cas, devenir une dépossession. Aussi la loi maintient-elle le droit

du propriétaire et affirme-t-elle que ce droit ne saurait être amoindri. Il subsiste intégralement. C'est pourquoi, si au moment où le terrain était libre, le distributeur avait le droit de s'installer, on ne saurait contester ensuite au propriétaire d'exercer ses droits à lui, qui sont de bâtir, se clore ou démolir. Ce particulier est et reste propriétaire et le droit de propriété est un droit total. La loi n'a certainement pas entendu y porter atteinte, puisqu'elle a même voulu éviter aux propriétaires la dépossession qu'ils sont au contraire forcés de subir de par les travaux publics ordinaires.

La première phase est donc celle-ci : le terrain est libre et le distributeur use de son droit strict en établissant ses ouvrages.

La deuxième phase ensuite, est que le propriétaire sur le terrain duquel un pylône a été installé, peut user à son tour de son droit qui est de bâtir ou de clôturer son fonds. De même, au cas de la servitude d'appui, le propriétaire conserve la faculté de démolir, réparer ou surélever, autrement dit, les deux genres de servitudes, celle d'appui, et celle de canalisations ou supports ne font pas obstacle aux droits légitimes du propriétaire du fonds grevé. Aux modifications que le particulier apporterait à l'état des lieux, l'article 12 met cependant une condition ; il devra : « ... un mois
« avant d'entreprendre les travaux..., prévenir le con-
« cessionnaire par lettre recommandée, adressée au
« domicile élu par ledit concessionnaire. »

Devant ces diverses dispositions de l'article 12, on ne peut manquer d'être frappé par la situation juridique un peu anormale où se trouve placé le fonds assujéti aux servitudes. Le distributeur, en effet, a des installations qui y sont établies à demeure. Il possède sur ce terrain un droit qu'il a acquis en agissant régulièrement et en se conformant à la loi. Mais le propriétaire du fonds reste malgré cela, titulaire du droit le plus complet, celui de la propriété. Et quel que soit d'ailleurs le nom exact dont on qualifie les droits du distributeur, il est évident que ce sont des droits réels. Dès lors on se trouve en présence de deux personnes différentes qui exercent sur le même fonds un droit indépendant. On est un peu troublé par la coexistence de ces deux droits. Le propriétaire reste chez lui, mais le distributeur a aussi son pylône. Comment concilier ces deux situations? Car les intérêts pratiques sont fort grands.

La loi n'a pas osé porter une atteinte trop grave aux droits des particuliers; elle a expressément repoussé la dépossession. Que l'on remarque bien ceci, c'est que du moment que le propriétaire s'est soumis à l'obligation à la servitude, son droit à lui, reste réservé, et la loi n'a pas entendu le lui enlever. Cette coexistence des deux droits opposés et quasi-indépendants l'un de l'autre, est une espèce de démembrement de la propriété comme il s'en produit en droit privé au cas d'usufruit ou même de location.

Mais de même que le droit du propriétaire d'établir un nouvel état de choses en démolissant, réparant, surélevant, clôturant ou bâtissant, est indiscutable, puisque son droit reste intact, de même la loi n'a pas entendu le moins du monde, que ces modifications enlèvent au distributeur un droit dont il jouissait auparavant. Que le droit du propriétaire soit le plus fort c'est certain, et c'est lui, qui en définitive l'emportera. Mais ce n'est pas une raison pour faire disparaître le droit du concessionnaire. Celui-ci continuera à en bénéficier, sous réserve des modifications.

Et c'est bien là le point le plus délicat de ce régime. Le droit à la servitude persistera comme antérieurement, mais le distributeur sera tenu de le modifier, de l'adapter au nouvel état de choses, créé par le propriétaire. Le concessionnaire devra adopter ses ouvrages à l'état définitif des lieux. Car il faudra évidemment attendre que les travaux du propriétaire soient terminés.

Ce sont les idées essentielles qui se dégagent des dispositions de l'art. 12. Le droit du concessionnaire est primé par celui du propriétaire, mais il subsiste; il n'aura qu'à s'y conformer.

Si ce règlement des deux droits coexistants est théoriquement facile à concevoir, il est bien évident qu'en pratique on se heurtera à de sérieuses difficultés. Les propriétaires auront tendance à causer le plus de gêne

et le plus d'ennuis possibles aux Compagnies installées chez eux. Ils ont même un moyen indirect d'obliger celles-ci à enlever leurs ouvrages. Car un propriétaire n'a qu'à prévenir la Compagnie qu'il construit une maison juste sur l'emplacement occupé par le pylône, et voilà ce pylône voué à la disparition.

Et ce n'est là qu'un exemple.

Mais le particulier pourra-t-il toujours agir ainsi, abusivement, et obtenir de cette façon indirecte, l'enlèvement de l'installation qu'il ne pourrait atteindre directement?...

Certainement pas. Et c'est précisément la raison d'être de la formalité imposée par le § 5: il faudra que le propriétaire prévienne le distributeur par une lettre recommandée.

Cette lettre recommandée et ce délai d'un mois sont prévus pour que le concessionnaire puisse surveiller les travaux effectués et soit en mesure de modifier ses installations et de les adapter. Si cette obligation d'aviser le distributeur ne signifiait pas que celui-ci doit avoir la possibilité de changer ses ouvrages et le temps de les ajuster à l'état des lieux, cette disposition de la loi n'aurait aucun sens. Ce qui n'est pas évidemment. Le législateur n'a pas voulu que les Compagnies, à peine leurs pylônes établis, puissent être victimes de procédés déshonnêtes de la part des propriétaires.

Il sera du reste parfois difficile de distinguer si les

travaux effectués par le propriétaire sur son fonds sont justement motivés ou ne sont qu'un procédé employé pour gêner la Compagnie. Il y aura des cas d'abus du distributeur qui sont laissés à l'appréciation des juges du fait.

Nous croyons cependant que l'on peut distinguer d'une façon générale, suivant que le maintien de l'ouvrage, pylône ou autre, est compatible avec le nouvel état des lieux, ou n'est pas compatible.

Le premier exemple est très fréquent; si un pylône est installé dans un champ et que le propriétaire décide de clore ce champ, on ne voit pas en quoi une clôture de 2 mètres de haut générerait un pylône de 20 mètres, dont elle est distante de 100 mètres. En ce cas, le concessionnaire n'aura même pas de modification à faire. Tout ira pour le mieux.

D'autres fois, au contraire, il n'y aura pas moyen de concilier la nouvelle construction et le maintien du pylône. Eh bien, dans ce cas, le propriétaire, — sous réserve d'abus du distributeur de sa part —, aura le droit d'obliger le concessionnaire à modifier son ouvrage. C'est pour cela que le délai d'un mois lui est imposé. C'est un préavis indispensable.

Les modifications auxquelles sera contrainte la Compagnie pour s'adapter à la situation nouvelle, sont de tout genre. La Compagnie cherchera la solution la plus favorable. Parfois, si c'est une bâtisse qui

est construite, la Compagnie préférera déplacer tout simplement son pylône de quelques mètres.

Dans d'autres cas, elle remplacera le pylône par des consoles ou ancrages posés sur la nouvelle bâtisse, etc. On peut du reste concevoir des cas dans lesquels le distributeur sera contraint d'enlever complètement ses ouvrages et d'abandonner le fonds. Il n'y aura plus de servitude. Mais du moment que le propriétaire a agi légitimement et sans abuser de ses droits, ce sera tant pis pour ce distributeur qui n'aura aucun recours.

Comme on le voit, ce sera, en toute cette matière, une intéressante et délicate conciliation des droits de chaque partie. En pratique, le propriétaire sera facilement amené à composition par les offres que lui fera compagnie, et par un moyen indirect qu'elle a de l'obliger à s'incliner, celui de la menace d'expropriation. Mais l'emploi de l'expropriation n'est pas — nous allons le voir — supplétif de celui des servitudes.

Il arrive souvent, en fait, que les distributeurs agissent avec un sans-gêne insolent. Et lorsque le propriétaire a décidé de faire des travaux et a prévenu la Compagnie par lettre recommandée, celle-ci laisse s'écouler le délai et n'en tient aucun compte, ne donne pas signe de vie.

Que décider en pareil cas?... Le propriétaire, le délai écoulé, pourra-t-il passer outre et enlever lui-même les ouvrages? Quel que soit le tort de la Com-

pagnie, cette solution est inadmissible. Car le propriétaire ne peut se faire justice à soi-même, vu l'existence du service public qui fonctionne au moyen de ces ouvrages.

Ce propriétaire n'a qu'un recours, celui légal, de s'adresser à la Justice. Ce seront les Tribunaux civils qui sommeront le distributeur d'avoir à modifier les installations ou même à les enlever. Et ils pourront le condamner à des dommages-intérêts, à l'enlèvement et à des astreintes. Mais on ne pourrait admettre le droit du particulier de renverser lui-même un pylône.

CHAPITRE 4

**Dommages causés par le concessionnaire
d'utilité publique**

Tout ce que nous avons dit du dommage causé par le concessionnaire simple, s'applique à celui causé par le distributeur déclaré d'utilité publique.

Nous ne faisons donc que renvoyer à la 2^e partie, chap. IV pour toutes les règles relatives à la compétence des Conseils de Préfecture, à la notion de dommage, à la responsabilité administrative, à l'emploi de la quasi-astreinte, etc...

CHAPITRE 5

**Le concessionnaire d'utilité publique
ne peut déposséder**

Même s'il a obtenu la déclaration d'utilité publique, un concessionnaire de distribution ne peut, par ses travaux, déposséder un propriétaire malgré lui. Et nous savons que les ouvrages installés par lui en terrain clos sont assimilés aux autres cas ordinaires de dépossession.

C'est le fameux § 5 « elle n'entraîne aucune dépossession » qui a formellement enlevé ce droit qui appartient habituellement à toute entreprise de travaux publics. Les installations faites par le concessionnaire déclaré en terrain clos ne sont donc plus des servitudes mais bien des actes de dépossession, et de dépossession interdite. Ce sont des voies de fait, au même titre que toutes les installations du concessionnaire simple, faites sur un terrain privé, qu'il soit clos ou non.

Nous avons déjà traité cette question de la voie de fait à propos du concessionnaire simple (1) et nous

(1) V. *Supra*, 2^e partie, chap. 5.

n'y reviendrons pas. Les règles sont les mêmes pour ce qui est de la dépossession causée par le distributeur déclaré d'utilité. Les sanctions qui appartiennent au propriétaire sont aussi identiques.

Le seul point spécial qui concerne la dépossession du concessionnaire d'utilité c'est que la question de clôture doit être résolue en premier. On ne sait s'il y a dépossession qu'à condition de savoir si le terrain est libre ou non. Mais rappelons que cette question de la clôture a été laissée aux juges du fait (2), et que chaque fois que les juges ne l'ont pas tranchée, la Cour de Cassation ne peut exercer son contrôle sur l'application du § 5.

C'est ce qu'ont précisé les arrêts récents de la Cour de Cassation du 12 juillet 1921 (*Lissaraque c. Giros et Loucheur*) et 25 avril 1923 (*Pellé c. Desauty et l'Etat*).

Lorsque l'on se trouve donc bien en présence d'un fait qualifié dépossession, les sanctions que possède le propriétaire sont les mêmes que celles que nous avons étudiées à propos du concessionnaire simple.

Le propriétaire peut d'abord demander au tribunal judiciaire l'interruption des travaux. On a des décisions en ce sens notamment du Tribunal des Conflits, 13 décembre 1890 (3), mais qui ne concernent pas

(2) V. arrêts précités Cons. d'Etat, 31 juillet 1903, 7 août 1911, 3 février 1915.

(3) Parant, *Leb.*, p. 961.

spécialement le distributeur d'énergie. Seul l'arrêt récent Pellé c. Desauty y fait allusion. Il concerne, il est vrai, un concessionnaire simple, mais les solutions sont semblables: « Attendu... que si *les tribunaux judiciaires sont compétents pour prononcer la discontinuation des travaux*... ils ne sauraient cependant, sans excès de pouvoir, prescrire la suppression des travaux qui sont déjà exécutés ».

Le deuxième recours du particulier est de s'opposer à la violation de sa propriété, s'il y a dépossession. Tandis qu'au contraire, lorsqu'on est en présence d'une simple servitude, il doit tolérer l'intrusion des agents de la Compagnie. En ce sens est l'arrêt Lissaraque conçu en des termes tels qu'on peut en déduire *a contrario*, que au cas de clôture de son fonds, le propriétaire aurait pu empêcher la violation de son domaine. Tandis que pour le concessionnaire simple, il n'y a pas à distinguer si le fonds est clos ou non.

Le propriétaire dépossédé peut, en troisième lieu, intenter l'action possessoire contre le distributeur usurpateur.

L'arrêt du 11 juillet 1922 Rebenty-Sault c. Alard, qui a admis formellement l'exercice de cette action, concerne du reste un concessionnaire simple. Mais nous l'appliquerons au concessionnaire d'utilité publique *mutatis mutandis*.

La quatrième sanction, et la plus importante, est le droit d'exiger l'enlèvement de l'ouvrage.

Ce droit à l'enlèvement est indiscutable. Il se dégage des termes de la loi : « elle n'entraîne aucune dépossession. ». Nous avons déjà reconnu ce droit au propriétaire lorsque l'auteur de la voie de fait est un concessionnaire simple, cela par argument *a fortiori*. Mais nous rappelons que c'est justement à propos du concessionnaire d'utilité publique que la loi de 1906 a proclamé ce droit des propriétaires privés. Donc, toute dépossession causée par ce genre de distribution est sanctionnée par la démolition de l'ouvrage. Mais nous faisons encore la même réserve que pour le cas du concessionnaire simple et pour celui du permissionnaire, et cela pour les mêmes motifs. Lorsque le service public fonctionne déjà et que le propriétaire l'a laissé s'installer, nous ne pouvons admettre qu'il conserve le droit d'exiger du Tribunal civil l'enlèvement de l'ouvrage.

On n'a du reste pas de décision spéciale ordonnant l'enlèvement d'un ouvrage indûment installé par un distributeur déclaré d'utilité publique, ni de décision établissant cette distinction entre la non-affectation et l'affectation de l'ouvrage au service public.

Mais les solutions que nous donnons s'imposent d'après les textes et d'après les arrêts voisins de la matière, que l'on a vus : Cassation, 12 juillet 1921 ; Cassation, 25 avril 1923.

La cinquième sanction c'est la possibilité pour le tribunal judiciaire, de condamner le distributeur à une astreinte en vue de l'obliger à s'exécuter. Cette sanction est le complément de la sanction précédente de l'enlèvement. Il n'y aura d'astreinte possible que s'il y a aussi enlèvement.

Le jugement du Tribunal de Bordeaux du 27 novembre 1908, confirmé par l'arrêt de la Cour de Bordeaux du 24 octobre 1910, prononce une condamnation à une astreinte contre un concessionnaire, (simple, il est vrai).

Il y a enfin un sixième et dernier recours qui appartiendra au propriétaire et cela en tout état de cause; c'est de faire condamner le distributeur à des dommages-intérêts. Ce droit est indiscutable. Les dommages-intérêts étant le mode normal de liquidation des obligations et appartenant au cas de simple dommage à la propriété, à plus forte raison, en sera-t-il de même si le distributeur s'est rendu coupable de dépossession, atteinte totale.

CHAPITRE 6

Le concessionnaire d'utilité publique peut exproprier

Il y a enfin un droit que le concessionnaire déclaré possède à l'encontre des propriétaires, le droit le plus complet, et qui n'appartient au distributeur que sous ce régime-là, c'est le droit de l'expropriation légale.

C'est l'apanage des entreprises déclarées d'utilité publique et le distributeur d'énergie, du moment qu'il a obtenu le décret, en est investi au même titre que les autres concessionnaires. La loi de 1906 qui a attaché à cette déclaration d'autres prérogatives, celles des servitudes spéciales, n'a pas pour cela retiré au distributeur ce droit essentiel qui est accordé aux entreprises de travaux ordinaires.

Aussi l'article 12, § 2 se contente-t-il de renvoyer purement et simplement aux règles habituelles, s'il y a lieu à expropriation. « S'il y a lieu à expropriation, il y est procédé conformément à la loi du 3 mai 1841, au nom de l'autorité concédante et aux frais du concessionnaire ». Nous n'insisterons pas sur les formalités et la procédure de l'expropriation

légale qui n'offrent aucun intérêt spécial dans notre matière.

L'expropriation, il faut bien le remarquer, est peu souvent employée par les entreprises de distribution, car leurs ouvrages consistant surtout en pylônes ou ancrages, elles n'usent pour les établir, que des simples servitudes que leur confère la loi.

Il y a cependant des cas où l'expropriation peut devenir indispensable, c'est lorsque la servitude est insuffisante, par exemple lorsque l'entreprise a affaire à des terrains clos. Dans ce cas, il faudra qu'elle exproprie pour pouvoir installer ses ouvrages.

On remarque du reste, en pratique, que le concessionnaire n'est pas obligé d'aller toujours jusqu'au bout de la procédure d'expropriation et que souvent la simple menace de l'expropriation suffit à amener le propriétaire récalcitrant à une entente. Même à ce point de vue de l'effet indirect, le droit d'expropriation est donc bien l'arme la plus utile et la plus complète que possède le distributeur à l'encontre des propriétaires. C'est, si l'on veut, son « *ultima ratio* ».

Cette expropriation et les servitudes sont toutes des voies parallèles qui se complètent fort bien. Mais il ne faudrait surtout pas croire que le distributeur puisse user indifféremment à son gré de l'une ou l'autre de ces armes qui s'offrent à lui. Ce n'est pas parce qu'il possède le moyen le plus radical qu'il lui

est loisible d'en user, à défaut de l'autre moyen à son choix :

La loi de 1906 ne spécifie pas formellement ce point, mais il est évident que le distributeur ne peut employer l'expropriation qu'en dernier recours. Elle ne joue que quand la servitude est insuffisante, mais lorsque celle-ci est suffisante, le concessionnaire ne peut demander l'expropriation.

Il faut doser les droits suivant les besoins, et ne pas heurter inutilement la propriété privée.

Ce principe, s'il n'est pas formulé dans la loi, a été nettement affirmé par deux arrêts de la Cour de Cassation. L'arrêt de la Chambre civile du 28 janvier 1924 (1) a refusé à un concessionnaire le droit de demander l'expropriation pour installer ses pylônes et a cassé un jugement du Tribunal civil de Pau du 19 septembre 1922 qui avait admis l'expropriation. « At-
« tendu... qu'aux termes des § 3 et 4 du même article
« 12, la seule déclaration d'utilité publique *suffit*
« pour autoriser le concessionnaire sans qu'il y ait
« lieu à expropriation, à établir à demeure des sup-
« ports pour conducteurs aériens d'énergie électrique,
« sur des terrains privés non bâtis qui ne sont pas
« fermés de murs ou de clôture équivalente... ».

(1) Boueilh c. Cie des Chemins de fer du Midi. *Bulletin des U. E.*, mars 1924, p. 31.

Un deuxième arrêt de la Chambre civile du 6 mai 1924 (2) a donné la même solution et par des attendus identiques.

Cette question ne fait donc pas de doute, et parmi les droits que la loi accorde au concessionnaire déclaré, celui-ci doit user de chacun suivant sa destination et sa gravité.

(2) Barthélemy c. Etat et Chem. de fer Midi. *D. Recueil hebdomadaire*, 5 juin 1924, p. 410.

QUATRIÈME PARTIE

LES DROITS CONTRACTUELS DU DISTRIBUTEUR

CHAPITRE PREMIER

Importance pratique de la question

L'installation des réseaux de distribution d'énergie soulève une question intéressante, et qui ne semble pas avoir attiré suffisamment l'attention (1). C'est celle des conventions conclues par les distributeurs avec les propriétaires. Ces accords amiables sont en effet très fréquents en pratique; car en dehors des droits qui leur sont accordés par la loi, les distributeurs préfèrent souvent s'entendre de gré à gré avec les propriétaires pour pouvoir installer leurs ouvrages

(1) V. cependant un article récent de M. Mestre: « Les accords entre propriétaires et distributeurs d'énergie électrique en vue de l'installation des pylônes ». *Le Génie civil*, 28 février 1925, p. 216.

plus facilement. Les droits qu'ils se font ainsi concéder par les particuliers, sont beaucoup plus étendus et ne sont pas limités dans un cadre étroit comme le sont leurs droits légaux.

Nous avons vu, par l'examen des droits que les distributeurs tiennent de la loi, combien les trois régimes différents, permission, concession simple et concession d'utilité publique étaient diversement partagés. Même les concessionnaires déclarés qui jouissent cependant du maximum de prérogatives ne peuvent imposer leurs ouvrages aux propriétaires que suivant des conditions rigoureuses et dans des cas assez limitativement déterminés. Quant aux distributeurs permissionnaires ou concessionnaires simples, ils sont encore plus mal partagés et leurs droits à l'égard des propriétés privées sont pour ainsi dire inexistants.

Tous les distributeurs d'énergie ont donc grand intérêt à conclure des accords avec les particuliers dont leur réseau traverse les domaines. Les permissionnaires, pour cette raison que, à défaut d'entente amiable ils ne peuvent rien faire contre ces fonds, et peuvent voir leurs ouvrages enlevés; les concessionnaires simples parce que, à part l'occupation temporaire, ils ne possèdent aucune possibilité d'empiéter sur les terrains; et enfin les concessionnaires d'utilité publique eux-mêmes, car les servitudes ne leur permettent pas d'installer leurs pylônes sur les

terrains clos et qu'il ne leur est pas toujours profitable d'aller jusqu'à l'expropriation.

On comprend très bien, dans ces conditions, que les accords entre les Compagnies et les propriétaires soient devenus très fréquents et constituent presque le droit commun. En tout cas, au moment d'établir leur réseau, les distributeurs ne manquent jamais de s'adresser avant tout aux intéressés et d'essayer une entente amiable. Beaucoup de ces tentatives sont couronnées de succès, et, au cas de contrat, le distributeur se trouve alors placé dans un régime différent de la loi, dans une situation contractuelle qui lui confère des droits plus complets et plus étendus. Mais une question délicate se pose alors : c'est celle de savoir quelle est la nature de ces droits contractuels.

La source principale de la difficulté c'est que presque aucune des conventions ainsi passées n'est clairement rédigée. Souvent, dans les campagnes, le droit accordé au distributeur étant de peu d'importance, (le simple passage de fils au-dessus d'un morceau de champ, par exemple), il n'est même pas rédigé d'acte, et tout est conclu verbalement.

D'autres fois, les parties dressent un acte destiné à constater le contrat et à en fournir la preuve. Mais cet acte est rédigé la plupart du temps par les compagnies elles-mêmes, et se présente sous la forme des contrats d'adhésion, tels que les contrats d'assurances. L'acte sous seing privé est une sorte de police, une circu-

laire sous laquelle le propriétaire n'a qu'à apposer sa signature. Nous ajouterons que les termes de ces conventions sont conçus de façon sybilline. Aucune précision — et à dessein — n'est fournie sur la nature exacte du droit que le propriétaire s'engage à accorder à la Compagnie. Les termes sont des plus vagues : « La Compagnie se réserve le droit d'installer un pylône dans le champ du sieur X... et se réserve le droit d'y accéder et d'y faire toutes les réparations nécessaires.... etc.).

Que dégager de ces accords ? On se trouve en pratique en face de graves difficultés et ne pouvant les résoudre d'après les termes du contrat, on est bien obligé de faire appel aux principes juridiques, dont l'application en la matière est très délicate.

La seule étude des droits légaux des distributeurs serait donc incomplète, si nous ne passions ensuite en revue, brièvement, les différentes questions soulevées par les droits contractuels de ces distributeurs, et les quelques solutions qui y sont offertes.

Nous écarterons avant tout le cas fort simple, mais tout aussi rare, où les parties contractantes ont explicitement formulé le droit qu'elles entendaient concéder, droit de servitude, bail, etc... Là, l'hésitation n'est plus possible, et l'obligation du propriétaire est précise. Mais cette manière de procéder est bien rare en pratique.

Nous supposons donc que nous sommes en présence d'un accord comme il s'en conclut des milliers, contenu dans un acte qui est muet ou tout au moins obscur sur la nature juridique de la convention. C'est par exemple le cas le plus fréquent. Celui d'un propriétaire qui déclare s'engager à laisser la Compagnie installer un pylône dans sa propriété moyennant une indemnité de X... francs et l'installation gratuite de la lumière électrique que la Compagnie fera dans sa maison. Devant quelle situation juridique se trouve-t-on en pareil cas? Voilà la question à éclaircir. Quelle est la nature exacte du droit ainsi accordé?

Car, il faut le remarquer, le but poursuivi par le distributeur qui est d'installer son ouvrage, peut être atteint par des procédés juridiques différents, quoique le résultat pratique soit le même. C'est ce que remarque fort bien M. Bonnecase (2): « la même utilité économique peut, suivant les circonstances, faire l'objet d'une obligation ou d'une servitude ». Et c'est là la difficulté devant laquelle on se trouve de savoir si les parties ont entendu faire naître une obligation ou constituer un droit réel. Il n'y a pas qu'un pur intérêt juridique à résoudre cette question. Ce serait une grave erreur de le croire. Les intérêts pratiques qu'elle

(2) Dans sa note au S., 1912, 2-249.

offre sont nombreux et importants; ils ont motivé les quelques décisions que l'on a en la matière.

Le premier intérêt qu'il y a à fixer la nature du droit du distributeur, est de savoir quelle en sera la durée? C'est en effet un point très important. Si l'on admet que le droit du distributeur est un droit réel, une servitude, par exemple, il est perpétuel et présente le maximum de garanties pour l'entreprise. Il est de la nature des droits réels (l'usufruit et l'usage mis à part) d'être perpétuels. En ce qui concerne du reste notre distributeur, perpétuel est une façon de dire, car ce droit devra s'éteindre avec la concession elle-même, dont la durée est limitée. Tandis que si l'on considère que la convention des parties a engendré une obligation, le droit du distributeur devient alors beaucoup moins solide. Outre qu'il ne présente plus les caractères du droit réel, le droit de préférence et le droit de suite, il aura une durée forcément limitée. Si l'on veut y voir un bail, par exemple, le droit se terminera à l'échéance et de plus, la possibilité de résiliation dans les cas ordinaires, mettra alors le concessionnaire preneur à la merci du bailleur.

De ce premier point de vue de la durée, il y a donc une grande importance à savoir quelle est la nature du droit.

Un deuxième intérêt est celui de l'opposabilité ou l'anon opposabilité aux tiers du droit du distributeur.

La situation sera tout à fait différente selon la qualité reconnue au droit du concessionnaire. Si c'est un droit de servitude, il sera soumis aux règles ordinaires et ne sera opposable aux tiers que si son titulaire a effectué les formalités de transcription suivant la loi du 23 mars 1855. A défaut de cette transcription au bureau des hypothèques, le distributeur pourrait voir son droit primé par un autre ayant-droit qui ayant acquis un droit réel sur l'immeuble, l'aurait fait transcrire. Le cas le plus simulé est celui d'un acheteur du fonds grevé de la servitude. Il s'est présenté en pratique et le distributeur qui n'était pas en règle, et n'avait même pas songé à faire transcrire, a été condamné à la demande de l'acheteur à enlever ses ouvrages.

C'est ce qu'a décidé un arrêt de la Cour de Pau du 8 février 1924 (3). Et cela est d'autant plus surprenant que, en l'espèce, l'acheteur qui avait visité la propriété savait que le distributeur y possédait ces installations. Il les avait vues lui-même. Mais le principe est formel et, à défaut de transcription, pas d'opposabilité aux tiers.

Si l'on voit au contraire dans l'accord entre les parties une simple obligation, le bail serait opposable aux tiers sans avoir besoin d'être transcrit,

(3) Soc. Pyrénéenne c. Guiraud. *Revue des concessions*, 1924, p. 196. Lire la note intéressante de l'Avocat, M. Remaury.

pourvu qu'il ait acquis date certaine au moyen de l'enregistrement, sous réserve des baux d'une durée supérieure à 18 ans. (Cod civil, art. 1743 et Loi du 23 mars 1855, art. 2 et 4). Cette différence entre le droit personnel et le droit réel du point de vue des tiers présente donc une grande importance à l'égard du distributeur.

Le troisième intérêt concerne la possibilité d'hypothéquer. Si le droit est un droit réel, le distributeur pourra l'hypothéquer; tandis qu'il ne pourra pas le faire si son droit n'est qu'un droit personnel de louage d'immeuble. Mais cet intérêt est moins grand en pratique, car les distributeurs d'énergie électrique n'usent pas de l'hypothèque comme les simples particuliers.

Une autre raison importante de distinguer la nature du droit du distributeur, c'est pour déterminer la responsabilité du propriétaire. Sa responsabilité variera beaucoup suivant les cas. Si l'on considère les installations de la Compagnie comme faites en vertu d'une simple tolérance, le propriétaire ne sera tenu, pour ainsi dire, d'aucune responsabilité. Il ne sera engagé qu'au cas de faute lourde. Si l'on admet que le droit des distributeurs est un droit réel de servitude, le propriétaire ne sera responsable que dans la mesure où l'est un nu-propriétaire par exemple. Il devra laisser jouir le distributeur, mais rien de plus. Si l'on adopte l'idée de bail, le propriétaire sera au

contraire tenu aux obligations habituelles du bailleur, c'est-à-dire qu'il devra livrer, garantir au preneur, et devra le faire jouir de la chose louée. Sa responsabilité est beaucoup plus grande.

Il y a un cinquième intérêt à propos de la rescision pour lésion. On en a un exemple pratique. Au cas où l'on admet que le contrat consiste dans la constitution à titre onéreux d'un droit réel, la vente d'une servitude, le propriétaire aura la faculté de faire rescinder la vente s'il a subi une lésion de plus de $7/12^{\circ}$. Tandis que s'il y a bail, il n'y aura pas de possibilité de rescision pour lésion, la rescision ne s'appliquant qu'à la vente des droits immobiliers. Le Tribunal civil de Marmande, dans un jugement du 6 mars 1913, (4) a refusé d'admettre la rescision pour lésion, que réclamait un propriétaire, pour le motif que le droit concédé constituait un droit d'usage personnel à durée incertaine et n'était ni une vente, ni une servitude.

La question de la délimitation exacte du droit de distributeur présente enfin un dernier intérêt du point de vue fiscal. Suivant le genre de convention devant lequel on se trouve, les droits fiscaux auxquels est soumis l'acte, varieront de 0,60 % au cas de bail, à

(4) Lavigne c. Sté Energie Electrique du Sud-Ouest. D., 1914. 2-97. Note de M. Planiol.

6 francs au cas de droit d'usage et à 10 % du prix au cas de transmission de droit réel à titre onéreux. (5)

On voit donc qu'à ces divers points de vue, il y a un grand intérêt à fixer le caractère exact du droit contractuel accordé aux Compagnies lorsque les parties ne l'ont pas précisé.

(5) V. la loi du 15 avril 1918 et du 29 juin 1918, art. 13 à 15.

CHAPITRE 2

Différentes théories sur la nature de ces droits**Solution générale**

Quelle solution générale doit-on donner et, lorsque l'accord n'a pas précisé exactement la nature du droit accordé au distributeur, comment peut-on le qualifier?

Il n'y a pas moins de cinq théories qui ont essayé de répondre à cette question.

Il y a une première solution que nous repousserons de suite comme n'étant pas à prendre sérieusement en considération. Elle consiste à voir dans l'accord amiable une vente. Mais sauf les cas où les parties le veulent formellement, il nous apparaît que la plupart du temps il n'y a pas de vente. La vente est un contrat trop clair et trop net pour que des parties ne sachent pas le nommer quand elles le concluent. A défaut de précision, nous ne supposerons jamais qu'il puisse y avoir une vente. Les contractants n'ont pas en vue l'idée d'un transfert de propriété. Ou si elles l'ont, elles le disent dans l'acte. De plus, le distributeur n'a pas l'intention de se rendre acquéreur

du terrain pour de simples installations de surface. On ne peut donc pas, logiquement, présumer que tout accord amiable constitue une vente. C'est ce qu'a fort bien remarqué l'intéressant jugement précité du Tribunal civil de Marmande du 6 mars 1913, dans le cas spécial qui lui était soumis et qui est le cas ordinaire de ces accords: « Attendu... qu'il ne paraît pas « possible de considérer le contrat... comme un acte « de vente... que rien dans le contrat n'indique la « volonté d'opérer le transfert des propriétés; qu'il « est parlé simplement d'autorisation... »

Voilà donc une première théorie à repousser en règle générale.

Une autre opinion consiste à voir dans ces accords de simples tolérances de la part du propriétaire. On se base, pour émettre cette idée, sur les termes vagues dans lesquels sont conçus les accords. Il est toujours parlé de permettre, autoriser, laisser, etc..... Et on compare cette situation avec les tolérances du droit civil. Mais ce qui est possible dans les rapports de voisinage de pur droit privé, nous paraît impossible à admettre quand il s'agit de rapports avec l'Administration, représentée par un concessionnaire qui exploite un service public. Que les termes employés dans la convention soient anodins, cela n'a aucune importance du point de vue de la nature intrinsèque du droit. C'est, nous l'avons dit, une astuce de la part

des Compagnies que de rédiger ces actes de façon énigmatique.

Si l'on admet que le droit du distributeur n'est qu'une simple tolérance, l'entreprise se trouve dans une situation tout à fait précaire et hasardeuse, à la merci du mauvais vouloir du propriétaire. Comme toutes les tolérances foncières, ce droit pourrait cesser par une simple manifestation de volonté du propriétaire. Et comme il s'agit du fonctionnement d'un service public, nous ne pouvons absolument pas admettre cette hypothèse.

Du reste, en concluant l'accord, les parties — dont nous cherchons à interpréter l'intention — n'ont certainement pas voulu mettre le distributeur dans une pareille situation, puisqu'on veut précisément le favoriser. Nous repousserons donc cette théorie de la simple tolérance.

Elle a cependant été admise par un arrêt de la Cour de Douai du 23 novembre 1903. (1)

Mais cette décision n'infirmé en rien notre opinion. Car en l'espèce, l'accord conclu entre la veuve Darras et la Cie des Mines de Bruay, avait formellement spécifié que le droit accordé au concessionnaire ne serait qu'une simple tolérance sans aucune garantie de la part du propriétaire.

(1) Cie des Mines de Bruay c. Darras. *Revue des Concessions*, 1904, p. 103.

« Attendu que les acquéreurs s'engageaient, tant
« pour eux que pour leurs ayants-cause à ne jamais
« réclamer de dommages-intérêts à la Compagnie de
« Bruay pour affaissements, mouvements du sol ou
« autres accidents quelconques, résultant d'une ex-
« ploitation normale..... »

Devant cette clause de la simple tolérance et de la non garantie qui avait été spécifiée, il ne saurait évidemment y avoir de responsabilité du propriétaire de l'immeuble :

« Attendu... que la *tolérance* à laquelle elle (la
« Compagnie des Mines) a *souscrit*, de laisser les
« potelets destinés à soutenir la canalisation ne
« saurait jamais, en dehors de faits malicieux et
« vexatoires.... être la source de dommages-intérêts.

« Attendu... que *a fortiori* ceux qui, à titre de tolé-
« rance ont été autorisés à planter des poteaux ou
« poser des supports, sont tenus par cette clause de
« non garantie... »

On remarquera que cet arrêt date de 1903 et est donc antérieur à la loi de 1906, qui a établi le droit aux servitudes. Cet arrêt ne fait que confirmer ce que nous avons dit, c'est que, en règle générale, lorsque les parties ne se sont pas expliquées nettement, nous ne pouvons admettre que l'on présume qu'elles ont entendu établir une simple tolérance.

Une troisième théorie voudrait voir dans ces accords des droits de servitudes constitués à titre oné-

reux. Cette opinion est de beaucoup la plus intéressante, et elle rallie bien des suffrages. Elle est la plus généralement adoptée et elle est évidemment tentante pour plusieurs raisons.

Il y a d'abord une influence terminologique évidente et indéniable. Pour qualifier le droit légal des distributeurs à installer ces ouvrages, la loi de 1906, art. 12, § 6, ainsi que le décret du 3 avril 1908, chapitre V, articles 31 à 37, emploient couramment le terme de servitudes. Dès lors, puisque ces droits, lorsque le distributeur les tient de la loi, sont des servitudes, pourquoi n'en seraient-ils pas aussi lorsqu'ils sont concédés contractuellement?... Il y a ensuite une apparence qui milite en faveur de la notion de servitude. La charge acceptée par le propriétaire consiste en l'installation d'ouvrages à demeure et ce droit a bien évidemment l'aspect d'une servitude qui grève le fonds. Ce n'est pas, semble-t-il, autre chose qu'une servitude administrative.

Il y a enfin une troisième raison. C'est que l'adoption de la notion de servitude présente de très gros avantages pratiques. Il faut que le droit du distributeur présente le caractère de droit réel, pour pouvoir offrir quelque sécurité. Seul il est perpétuel, et c'est nécessaire pour que les installations soient faites à demeure. Celles-ci devront durer autant que la concession et une simple obligation ne permet pas au concessionnaire d'avoir la même tranquillité.

Aussi, l'on comprend fort bien que cette idée de servitude ait eu la faveur de ceux qui cherchent à qualifier ces accords ambigus. A défaut de précision, et sauf cas contraire, on devrait considérer ces accords comme des servitudes à titre onéreux.

Deux des plus importantes décisions de la jurisprudence en la matière, se prononcent en ce sens.

La première est l'arrêt de la Cour de Pau du 14 février 1912. (2) Cet arrêt admet formellement le caractère de servitude du droit accordé par contrat. Car la charge qui grève le fonds assujetti n'est nullement une charge imposée à la personne. Donc, admettre la notion de servitude n'enfreint nullement la règle essentielle de l'art. 686 C. civil, dont elle n'est, au contraire, qu'une interprétation libérale et intelligente.

En l'espèce, il y avait deux fonds en présence, l'un sur lequel se trouvait une usine usant de l'énergie électrique comme force motrice, et l'autre sur lequel se trouvait l'usine génératrice hydro-électrique qui fournissait le courant à la première.

Réunis au début, les deux fonds avaient été ensuite séparés et la servitude s'était constituée par destination du père de famille. Et la Cour de Pau a confirmé que le droit du propriétaire du fonds contenant

(2) Mazères c. Mazères. S., 1912, 2-249. Note M. Bonne-case.

l'usine de transformation, d'établir des canalisations sur le fonds contenant l'usine génératrice qui lui fournit le courant, constituait bien un droit de servitude.

La charge imposée au propriétaire de l'usine génératrice n'est pas une simple obligation à l'encontre de sa personne, mais une servitude grevant le fonds lui-même.

Et dès lors, il y a bien notion de servitude selon l'art. 637 C. civil.

« Attendu que l'obligation principale est celle de « fournir la force hydraulique et qu'elle pèse sur un « fonds dans l'intérêt d'un autre fonds. »

Mais il faut remarquer dès maintenant que le fonds est grevé d'une charge au profit d'un autre fonds, et pas seulement au profit d'une entreprise de distribution. Il y a bien existence de deux fonds.

Le deuxième arrêt est l'arrêt de la Cour de Pau du 8 février 1924. (3)

La convention passée entre la Société et une dame de France-Mandoul, concédait à la Société « le droit d'établir et de maintenir sur son immeuble les lignes électriques et les appuis nécessaires moyennant une somme de 5 fr. de loyer annuel par pylône, le bail étant consenti pour une période de 90 ans ».

(3) Sté Pyrénéenne c. Guiraud. *Revue des Concessions*, 1924, p. 196.

On voit qu'ici les parties auraient cependant employé expressément les termes de loyer et de bail. Malgré cela, la Cour de Pau dit qu'il n'y a pas nécessairement là un bail. « Attendu que pour apprécier le caractère juridique de la convention... il y a lieu de considérer non seulement les termes employés dans la rédaction des autorisations données, mais encore l'intention présumée des parties... »

« Attendu que la concession ainsi précisée ne saurait être assimilée à un bail par le seul motif que l'autorisation donnée contiendrait les vocables de « loyer et de bail ».

Aussi la Cour de Pau considère le droit comme un droit réel qui « revêt le même caractère de la servitude de passage ».

Le sieur Guiraud ayant acquis l'immeuble de la dame de France-Mandoul, prétendait que le droit concédé à la Compagnie étant un droit réel, ne lui était pas opposable à cause du défaut de transcription. Il demandait donc l'enlèvement des ouvrages. Et la Cour de Pau a fait droit à sa demande car ayant admis que le droit était une servitude, elle en adopta logiquement les conséquences; « dit... que cet acte n'ayant pas été transcrit à titre de droit réel avant la transcription du contrat d'acquisition de cet immeuble dont le sieur Guiraud est devenu propriétaire, il ne peut être opposé à ce dernier... »

Et cependant, l'acheteur connaissait de visu l'existence de ces ouvrages!...

Cet arrêt paraît bien discutable à cause de l'interprétation catégorique et trop arbitraire qu'il donne de l'intention des parties. Il faut en retenir, en tous cas, l'importance pratique qu'il y a pour les distributeurs à faire transcrire le droit qui leur est accordé.

De ces deux arrêts, celui du 14 février 1912, nous paraît du reste, *en l'espèce*, bien motivé, car il y avait bien, en ce cas, existence de deux fonds, un fonds servant, sur lequel étaient installés les ouvrages et un fonds dominant, celui où se trouvait l'usine qui usait de l'énergie électrique.

Et, dès lors, la charge qui grevait le fonds assujetti pouvait bien être considérée comme un servitude au profit du fonds de l'usinier.

Mais ce cas est précisément exceptionnel. En général presque toujours, lorsqu'il s'agit du droit accordé à un distributeur, on ne se trouve pas en présence d'une servitude véritable, c'est-à-dire d'un rapport entre deux fonds. Et c'est pourquoi, dans la plupart des cas, si le contrat est muet, nous refusons formellement au droit concédé amiablement par le propriétaire, le caractère de servitude, tel que nous l'entendons en droit privé.

Qu'on dise, par un abus de langage, qu'il y a servitude administrative (comme dans le cas des droits

légaux de l'art. 12) passe encore. Et cependant ce n'est même pas exact. Car les servitudes administratives elles-mêmes ne sont pas des servitudes réelles, dans le sens strict du mot. Elles se rapprochent, elles rentrent dans la catégorie des servitudes légales dont elles possèdent la gratuité, mais, comme le fait observer le doyen Berthélemy (4): « ... les servitudes
« administratives sont des servitudes légales qui sont
« imposées à des fonds non pour l'usage ou le profit
« des fonds voisins, mais pour l'intérêt général. »

On voit donc que si les civilistes (V. MM. Colin et Capitant, tome 1^{er}, p. 744) ne reconnaissent déjà qu'à regret le titre de servitudes aux innombrables servitudes légales et naturelles du C. civ, énumérées dans 49 articles (art. 637 à 685), que dire alors des servitudes administratives qui, elles, ne réunissent pas l'élément essentiel qui est l'existence de deux fonds!...

Toutes les servitudes administratives, dit M. Mestre sont « *des manières d'être* de la propriété dans ses
« rapports avec les services publics », mais ce ne sont pas de vraies servitudes, car il n'y a pas en réalité de fonds dominant.

Dans le cas des servitudes légales administratives de l'art. 12, ou des droits identiques accordés par contrat au distributeur, nous refusons encore plus le caractère de servitudes à ces droits, car il n'y a

(4) Dans sa note au D., 1910, 2-47.

jamais de fonds dominant. Qu'on ne se laisse pas prendre aux apparences. Le pylône peut, certes, être bien un immeuble, mais ce n'est pas à son profit qu'est établi le droit. Y aurait-il même une usine à laquelle se rattache ce pylône, que nous ne pouvons admettre qu'il y ait vraiment un *fonds* au vrai sens du mot.

L'usine, comme le pylône, ne peuvent pas être détachés de l'entité à laquelle ils appartiennent et qui est le service public pour lequel ils sont établis. C'est pour l'utilité du service public de distribution d'énergie électrique que sont établis les droits de l'art. 12 et ceux amiablement consentis par le propriétaire. Or, un service public n'est pas un fonds.

Il n'y a donc pas de servitude possible. C'est en ce sens que s'est prononcé le très intéressant jugement précité du Tribunal civil de Marmande du 6 mars 1913, avec une netteté remarquable: « Attendu... qu'il
« n'est pas possible de considérer une entité juridi-
« que telle que la Société Electrique du Sud-Ouest,
« comme le fonds dominant; que s'il est admis
« qu'une servitude réelle peut être imposée à un
« fonds dans l'intérêt d'une industrie ou d'un com-
« merce exercés sur un autre fonds, encore faut-il
« que cette servitude soit établie sur un fonds éga-
« lement déterminé au profit d'un autre fonds éga-
« lement indiqué et désigné, que tel n'est pas le
« cas..... »

On devra donc, sauf exception, refuser ce titre de servitude aux droits contractuels et cela même quand les parties ont formellement spécifié que c'est une servitude qu'elles ont entendu constituer. Et c'est pòurquoi l'arrêt de la Cour de Pau du 8 février 1924, paraît critiquable.

Une quatrième théorie voit dans ces droits des baux consentis par le propriétaire. Mais nous trouvons cette notion bien insuffisante. Ce droit que se fait concéder le distributeur d'installer ses pylônes sur un terrain, nous paraît être bien plus qu'un simple droit personnel, une obligation. Il y a bien évidemment des constructions qui sont faites par des locataires, mais elles doivent revenir, à la fin du bail, au propriétaire. Et telle n'est pas l'intention du distributeur.

De plus, un bail comporte la possibilité de résiliation, dans certains cas, et sous réserve d'observer les délais prescrits. Si donc, ces accords étaient considérés comme des locations, il faudrait admettre que le propriétaire aurait le droit, en résiliant, de mettre le distributeur à la porte. Cette incertitude qui en résulterait, nous paraît inacceptable, vu le service public qui est en jeu ici.

Enfin, on sait que le preneur, qui possède un droit de créance contre le bailleur, peut céder son droit, c'est-à-dire céder son bail ou sous-louer. Et cela nous semble impossible à admettre dans notre es-

pèce. Cette hypothèse est tout aussi choquante que la première. Le propriétaire a accordé le droit nommé-ment à telle compagnie, et pas à une autre.

Pour toutes ces raisons, on ne peut sérieusement considérer ces arrangements amiables comme de simples obligations. C'est ce qu'a déclaré notamment l'arrêt précité de la Cour de Pau du 8 février 1924.

Puisqu'il faut enfin trouver une solution, et que cette solution doit être cherchée dans un droit réel, nous adopterons la cinquième opinion qui paraît la meilleure. C'est que ces accords sont des droits d'usage. Cette idée présente de grands avantages et concilie tout.

D'abord le droit d'usage étant un droit réel, offre les avantages inhérents aux droits réels. Il permet le droit de suite et le droit de préférence et offre donc au distributeur le maximum de stabilité, autant que pourrait lui en procurer la servitude. Il n'est pas à durée limitée comme un bail, mais il est à durée incertaine, c'est-à-dire aussi long que la vie de la personne au profit de laquelle il existe. Cette idée de droit d'usage, tout en présentant les mêmes avantages que celle de servitude, n'en a pas les inconvénients. Surtout, l'explication du droit d'usage ne se heurte pas à la critique décisive que nous avons vue, celle de l'absence d'un fonds dominant.

L'usage, en effet, est une servitude personnelle. (Nous ne ferons pas l'appréciation de cette expres-

sion hybride et discutable). Cela veut dire que c'est un droit réel grevant un fonds, le fonds servant, au profit d'une personne, et non d'un autre fonds. Donc, pour l'usage, point n'est besoin de fonds dominant.

C'est au profit d'une personne, aussi bien personne morale que personne physique, qu'il est établi. Et cela cadre parfaitement avec les exigences que nous avons notées dans le cas du droit concédé à une compagnie de distribution. Cette explication est d'autant plus satisfaisante que, justement, le droit d'usage est purement contractuel et n'est jamais légal, comme l'usufruit (La rédaction de l'art. 625 C. civ. est inexacte).

Une autre raison en faveur de cette solution, c'est le caractère strictement personnel du droit d'usage, qui ne peut (art. 631 C. civ.), « ni être cédé ni être loué par l'usager ». Ceci cadre tout à fait avec le cas qui nous occupe. On a vu en effet que le propriétaire traite toujours « *intuitu personae* » et que le grief que l'on peut faire à la solution de bail, c'est de permettre la cession par le preneur de son droit.

Avec l'usage, rien de tel à redouter. On a à la fois les avantages de la servitude et les avantages de l'obligation. Le droit conféré à l'usager, absolument lié à sa personne, s'éteint avec lui, c'est-à-dire à la fin de la concession; ce qui est bien conforme à l'intention qu'ont les parties, distributeur et propriétaire, en traitant. Elles n'ont certainement pas voulu con-

férer ce droit au distributeur qu'autant que durera la concession.

On approuvera donc pleinement la décision du Tribunal civil de Marmande qui a, le premier, suggéré cette intéressante solution à la question.

Il nous semble bien en effet, que, en général et à défaut de précision dans l'acte contractuel, on pourra considérer ces accords comme des droits d'usage. Ce droit d'usage est un diminutif de l'usufruit. Il constitue le type par excellence de la servitude personnelle, si critiquable que puisse être cette expression. (5) L'usager n'a qu'un droit, parmi les droits de la propriété, celui de l'usus. Son droit ne peut, par définition, être perpétuel. Il est attaché à la personne de l'usager — personne physique ou morale — et s'éteint avec elle.

Enfin, l'usage ne peut ni être cédé ni loué par le titulaire, art. C. C. 631 et 634. Ce sont ces raisons qui permettent d'adopter cette notion de droit d'usage, comme la plus apte à qualifier les droits contractuels des distributeurs.

Une conséquence importante est que le distributeur devra faire transcrire le droit qui lui est accordé pour que ce droit puisse être opposé aux tiers. Les compagnies feront donc acte de prudence en se conformant à cette formalité. C'est le sens indiqué par l'arrêt de

(5) V. Colin et Capitant, tome I, p. 795.

la Cour de Pau du 8 février 1924. Le Tribunal de Marmande a donné cette solution et les motifs qu'il fournit sont excellents.

La question qui s'était posée était celle de savoir si le contrat passé entre le distributeur et le propriétaire pouvait être rescindé pour cause de lésion. Pour trancher cette question, le Tribunal a dû donc préciser la nature exacte du droit ainsi débattu, et il l'a fait excellemment. Il a refusé du reste d'admettre la lésion, dans des attendus très précis, qui lui ont permis de repousser les diverses solutions déjà écartées par nous, notamment l'hypothèse d'une vente et surtout celle de servitude réelle. Attendu « qu'il ne paraît pas possible de considérer le contrat du 10 juin 1912 comme un acte de vente... que rien dans le contrat n'indique la volonté d'opérer un transfert de propriété; qu'il est parlé simplement d'autorisation; Attendu au surplus qu'il ressort des termes mêmes du contrat que l'autorisation d'implanter des pylônes et de faire passer des fils aériens est, dans sa durée et dans son efficacité, étroitement subordonnée au fonctionnement et à l'exploitation de la ligne électrique... Attendu qu'on ne saurait voir davantage dans le contrat.... la constitution d'une servitude réelle.... que si l'on aperçoit très bien le fonds servant en la propriété de Lavigne, il n'est pas possible de considérer une entité juridique telle que la Société Electrique du Sud-Ouest comme le fonds dominant... Attendu... que le

droit résultant du contrat litigieux *semble n'être qu'un droit d'usage*, c'est-à-dire une servitude personnelle établie au profit d'un individu ou d'une personne morale qui rend inutile l'existence d'un fonds dominant, que cette servitude est toujours indéterminée quant à sa durée... »

Dans sa note fort intéressante qui accompagne ce jugement, M. Planiol approuve en partie la décision en ce que, adoptant la notion de droit d'usage, elle supprime la nécessité du fonds dominant. Et le savant professeur repousse en passant l'assimilation aux servitudes véritables des servitudes dites administratives : « Elles ne méritent donc pas le nom de servitudes, puisqu'elles ne sont ni élément d'actif, pour personne, ou si on veut le leur donner, il faudra prendre ce mot avec un sens vague, comme celui qu'il a dans la langue vulgaire ».

Mais ensuite, M. Planiol critique cette décision d'avoir adopté l'idée de droit d'usage. Il trouve cette notion « insuffisante pour les besoins plus larges et plus durables des exploitations industrielles de l'électricité ». Et il prétend que ce droit d'usage appliqué à une personne morale ne peut durer que 30 ans (art. 619 et 625 C. civ.). Mais nous croyons au contraire que l'usage appliqué à une personne morale, étant constitué contractuellement, peut fort bien être prévu pour la durée de la vie de cette personne mo-

rale, c'est-à-dire jusqu'à l'autorisation de la concession.

M. Planiol n'admet pas la prohibition de cession ou location du droit d'usage qui « générerait inutilement l'exploitation industrielle de l'éclairage électrique ». Mais ici, nous ferons observer que, puisqu'il faut essayer d'interpréter l'intention des parties, il faut tenir compte de la volonté présumée du propriétaire. Et nous croyons que celui-ci entend conférer ce droit à une compagnie spécialement désignée et pas à une autre.

M. Planiol conclut enfin que la seule manière de donner satisfaction aux besoins de la pratique, c'est de considérer ces droits comme de véritables servitudes et pour cela de considérer le réseau électrique avec tous ses ouvrages, câbles, pylônes, etc... comme un véritable immeuble (C. C. 518).

Et il ajoute que le distributeur a, en outre, un droit de superficie sur les ouvrages qu'il a faits sur le sol d'autrui. Dès lors, le droit de ce distributeur s'analyserait en un double droit: droit de superficie (propriété des ouvrages établis sur le fonds d'autrui) et droit de servitude sur le sol.

Mais nous persistons cependant à repousser l'idée de servitude, pour la raison essentielle donnée, à savoir que, un service public n'est pas un fonds. Et dans l'ensemble, c'est la notion de droit d'usage qui paraît expliquer le mieux la nature des accords con-

tractuels. Et le droit d'usage peut très bien être pris dans un sens large qui n'est nullement contraire à la loi. C'est ce que disent notamment MM. Colin et Capitant (tome 1^{er}, p. 830) : « Le droit d'usage, en général, est devenu plus large... c'est un usufruit limité; si cette limite n'est pas indiquée par le titre constitutif, elle l'est par la loi ». Mais dans notre cas précisément, les parties sous-entendent l'extension nécessaire au fonctionnement du service de distribution.

Rappelons cependant un point essentiel: c'est que si nous voyons en général un droit d'usage, dans le droit contractuel du distributeur, il n'est pas moins vrai que chaque cas peut être un cas d'espèce différent. Ce sera au juge du fait à essayer de dégager la nature juridique exacte de l'accord que les parties ont entendu conclure. (6)

(6) Ainsi les espèces, Cour de Douai, 23 nov. 1903; Cour de Pau, 14 février 1912 et 8 février 1924.

CHAPITRE 3

Particularités de certains accords

La question des droits contractuels peut encore être compliquée par des particularités que nous signalons en terminant, afin de montrer la complexité de cette matière. Ces difficultés peuvent surgir à cause de la capacité du propriétaire avec lequel traite le distributeur.

Le distributeur peut d'abord avoir traité avec le propriétaire d'un fonds qui est riverain d'un chemin privé appartenant à un autre propriétaire, et qui n'a sur ce chemin qu'un droit de passage. Quid alors de la valeur du contrat passé entre ce débiteur et cet usager, qui lui accorde le droit d'implanter ses ouvrages sur un chemin dont il n'est pas propriétaire, mais sur lequel il n'a qu'un simple droit de passage?

Ce cas se présente en pratique, et offre un grand intérêt pour les riverains qui, sans cela, ne pourraient réaliser l'aménagement électrique de leurs demeures. Mais ces accords sont-ils valables, et les propriétaires usagers qui les ont conclus, n'ont-ils pas dépassé la limite de leurs droits? ♦

On ne peut résoudre *a priori* cette question sans faire une distinction qui est suggérée par deux décisions de jurisprudence. Il faut voir si le propriétaire jouit sur le chemin appartenant à autrui, d'un droit de passage contractuel ou si le droit en vertu duquel il passe sur ce chemin, est un droit légal, la servitude légale d'enclave prévue par l'art. 682 C.C. au profit des fonds sans accès sur la voie publique.

Dans le premier cas, si le droit de passage du riverain lui a été accordé contractuellement par le propriétaire du chemin, on peut admettre qu'en général, il aura le droit d'accorder à des compagnies l'autorisation d'implanter des pylônes ou fixer des appuis. Car, en accordant à ces riverains le droit de passage, il a été sous-entendu par le propriétaire du chemin que ce droit serait le plus complet possible.

C'est en ce sens que s'est prononcé le Juge de paix de Montmorency, 14 août 1903. (1) Le propriétaire du fonds dominant, peut donner à une compagnie de gaz (pour l'électricité la solution serait identique), l'autorisation de placer ses installations.

« Attendu... que la servitude de passage créée au
« profit de la propriété Bonnet a été établie par l'au-
« teur commun, et par suite de l'enclave même pour
« tous les usages que comporte une habitation bour-

(1) Consorts Crinon c. Bonnet. *Gaz. Trib.*, 30 octobre 1903.

« geoise; que c'est en réalité un accessoire même de
« la propriété.

« Attendu qu'en l'état actuel du luxe des propriétés
« à Enghien, le gaz dans les maisons est d'une im-
« portance capitale; que c'est une nécessité.

« Attendu dès lors que Bonnet n'a pas commis un
« excès de jouissance en utilisant le seul moyen
« d'accès de sa propriété, l'avenue, pour faire arri-
« ver chez lui le gaz..... »

On voit, en somme, que c'est là une question d'es-
pèce.

Si, au contraire, le droit du riverain de passer sur le chemin d'autrui lui appartient de par la loi, c'est-à-dire est la servitude légale d'enclave, il doit user de cette prérogative, strictement et dès lors ce serait de sa part un abus que d'accorder à une Compagnie l'autorisation d'établir ses ouvrages sur le chemin dont il n'est que simple usager. Donc, au cas de droit légal de passage, le riverain serait moins bien partagé. Le propriétaire du sol du chemin peut demander la suppression des ouvrages. Et le riverain doit être condamné à des dommages-intérêts vis-à-vis du propriétaire du sol. C'est ce qu'a décidé le jugement du tribunal de la Seine du 19 mai 1908. (2)

(2) Delisi c. Dubreucq et Cie du Nord-Lumière. *Gaz. Trib.*, 9 octobre 1908.

« Attendu... que la propriété du sol emporte celle du dessus et du dessous, y compris l'espace aérien utilisable (art. 522 et 673 C. civ); que les droits du propriétaire ne subissent de restriction, en matière d'établissement de conducteurs électriques qu'en faveur de l'Administration... »

Cette distinction entre la servitude légale d'enclave et le droit contractuel de passage, n'a du reste pas la valeur d'une règle absolue; et ce sont des cas d'espèces qui sont laissés à l'appréciation des juges du fait.

*
**

Une autre complication peut surgir au cas où le distributeur traite avec des copropriétaires indivis. Les règles ordinaires en matière de contrats passés avec des copropriétaires, s'appliquent ici et on n'a qu'à y renvoyer notamment au sujet des droits respectifs des copropriétaires de l'opposabilité aux autres des actes de disposition conclus par un d'entre eux. (3)

Pour que le contrat soit pleinement valable et que le droit accordé au distributeur soit opposable à tous, ce distributeur devra traiter avec tous les copropriétaires.

*
**

Il y a, enfin, un troisième et dernier genre de dif-

(3) Colin et Capitant, tome III, p. 498 et suiv.

ficulté qui peut se présenter dans ces accords amiables. Supposons que le distributeur traite à l'amiable pour installer ses ouvrages sur un mur mitoyen. Quel sera le droit du propriétaire de ce mur mitoyen?... Quels seront les droits de l'autre copropriétaire de ce mur mitoyen? La question bien connue qui se pose ici, souvent débattue en doctrine, est celle de la nature exacte du droit de mitoyenneté. Quel est le droit de chacun des voisins sur le mur mitoyen?... Les uns prétendent que chaque propriétaire est seul propriétaire pour le tout de la moitié du mur qui est du côté de son fonds, et a sur l'autre moitié un droit de servitude. On se base pour cela sur ce que l'article 662 du C. civ. qui règle les droits du copropriétaire mitoyen est placé parmi les servitudes.

Mais d'autres affirment que chacun des voisins est propriétaire pour moitié, c'est--dire copropriétaire de la totalité du mur. C'est bien ce que semble adopter l'article 662 qui déclare que « l'un des voisins ne
« peut pratiquer dans le corps d'un mur mitoyen
« aucun enfoncement, ni y appliquer ou appuyer
« aucun ouvrage sans le consentement de l'autre, ou
« sans avoir à son refus, fait régler par experts les
« moyens nécessaires pour que le nouvel ouvrage ne
« soit pas nuisible aux droits de l'autre ».

Il résulte donc bien de cet article que, en principe, le distributeur devra, pour installer des ouvrages

dans un mur mitoyen, demander le consentement de l'autre.

Les tribunaux appliquent cet article 662 aux travaux du distributeur.

Mais s'il n'a pas été observé et si le distributeur s'est installé sans avoir obtenu l'autorisation du copropriétaire voisin, quelle sera la sanction du droit violé de celui-ci?

Ceci est une autre question. Il ne pourra pas toujours exiger l'enlèvement. Cela dépendra de la gravité de l'atteinte que son voisin lui a laissée porter. Le tout sera de savoir si celui-ci a vraiment abusé du droit de mitoyenneté en permettant sur sa seule autorisation, au distributeur de s'attaquer au mur mitoyen.

Pour la solution de l'enlèvement on a une décision de la Cour de Cassation du 2 février 1897. (4) La Cour de Bordeaux, par un arrêt du 31 octobre 1895, avait condamné la Société à la suppression des crochets, en se basant sur ce que l'art. 662 est placé dans les servitudes et que « la mitoyenneté des copropriétaires est en réalité une servitude » et que par suite elle ne doit servir qu'aux travaux faits par le propriétaire voisin, dans l'intérêt de son propre fonds. La fonction est le service du fonds et pas d'un tiers.

(4) Cie urbaine d'eau et d'électricité de Périgueux c. Delpal. S., 1897, 1-276.

La Cour de Cassation a aussi adopté la solution de l'enlèvement, mais en se basant sur un autre point de vue. Elle décide que la loi s'en est rapportée, pour l'application de l'art. 662 « à la sagesse des tribunaux ».

Les droits de chaque communiste sont limités par le respect des droits du copropriétaire voisin. Et quand ils sont trop lésés, il y a lieu à l'enlèvement.

« Attendu... que ces travaux ont été exécutés contrairement à la volonté du sieur Delpal, et sans l'accomplissement des formalités prescrites par la loi, et qu'ils constituent pour l'héritage dudit Delpal une véritable incommodité ».

C'est en se basant sur cette appréciation de l'article 662, laissée à la sagesse des tribunaux, que la Cour de cassation, par un autre arrêt du 18 janvier 1899 (5) a au contraire refusé l'enlèvement, car en l'espèce, les travaux du distributeur n'avaient ni dégradé le mur mitoyen, ni compromis sa solidité, ni causé de véritable préjudice à l'autre copropriétaire.

« Attendu... que si l'article 662 C. civil qui dispose que l'un des voisins ne peut pratiquer dans le corps d'un mur mitoyen aucun enfoncement sans le consentement de l'autre... n'ajoute pas que la destruction des travaux exécutés sans l'observation de ces

(5) Consorts Delobel c. Parent. S. 1899, 1-268.

mesures préalables *devra toujours être ordonnée* ; que pour la sanction de ces dispositions, le législateur s'en est rapporté à la sagesse des tribunaux... »

Ces deux arrêtés prouvent bien que, en cette matière d'accords contractuels, tout est, comme nous l'avons déjà dit, question d'espèce et qu'il est bien délicat de donner une solution de principe.

CONCLUSION

Nous voici ainsi arrivés au terme de cette étude. Nous espérons avoir montré, de façon complète et concise à la fois, comment peut se comporter le distributeur à l'égard des propriétaires. On a pu voir combien les conflits entre ces entrepreneurs, représentants d'intérêts publics essentiels, et les propriétaires, individus isolés mais titulaires du droit le plus sacré et le plus complet que les civilisations et les lois reconnaissent, étaient fréquents et délicats. Constantement ces deux droits sont aux prises, et dans la lutte qui s'engage entre eux, il est bien difficile parfois de déterminer lequel des deux principes doit céder, du droit de propriété inviolable et sacré, base de tout droit privé, ou de l'intérêt public, fondement du droit public et du droit collectif de la société.

Différemment armés par la loi de 1906, suivant le régime auquel ils sont soumis, ces distributeurs, quoique agissant tous en vue d'un service public, peuvent porter aux propriétés privées des atteintes

bien différentes d'intensité. Pour la défense de ses droits et la réparation du tort à lui causé, le propriétaire dispose contre ces envahissants électriciens, de sanctions inégales suivant les cas et de recours devant des juridictions fort nombreuses et diverses : Juges de paix, Tribunaux civils, Conseils de préfecture, Conseil d'Etat et Jurys d'expropriation, peuvent en effet être successivement appelés à résoudre les litiges nés de l'application de cette loi de 1906.

Et c'est là la conclusion qui va se dégager de cette étude. Dans le seul domaine que nous avons examiné, celui des rapports des distributeurs avec les propriétés, l'impression dominante est celle de la plus grande diversité, d'une trop grande diversité.

Est-ce un bien, est-ce un mal?... et que doit-on penser, en définitive, du régime établi par cette loi de 1906?

Nous nous sommes défendus, dès le début, de faire la critique de la loi Berthelot. Cela ne rentrait pas dans notre sujet, et a du reste été déjà fait. Mais nous ne pouvons cependant terminer l'exposé de ces questions sans porter une appréciation sur l'arme que cette loi a forgée et mise aux mains des entreprises de distribution.

Nous n'apprendrons rien à personne en constatant que cette législation est aujourd'hui l'objet de critiques de plus en plus violentes.

On reproche d'abord à la loi elle-même, d'être obs-

cure, et cela dans les articles qui sont les plus importants et par suite les plus longs. On prétend notamment ne pas pouvoir trancher décisivement la question des servitudes, telle que le § 3 de l'art. 12 la pose. Et même à l'heure actuelle, après la réponse formelle du Ministre des Travaux publics, il est permis de se demander si l'esprit et la lettre de la loi sur les distributions, comportent l'extension de ces servitudes aux entreprises de transports d'énergie. Il nous semble que ce reproche ne doit pas atteindre la loi de 1906, mais plutôt viser la loi de 1922. C'est cette loi qui étant postérieure, aurait dû, elle, résoudre plus clairement cette question.

On regrette ensuite que la première phrase du § 5. de ce même art. 12 « elle n'entraîne pas de dépossession », soit trop peu explicite et laisse en suspens la question de savoir si la règle posée par elle est absolue ou comporte des exceptions. De plus, puisque la loi retire aux travaux du distributeur ce droit à la dépossession qui appartient à tous les travaux publics, elle aurait dû, semble-t-il, le préciser aussi pour le cas du concessionnaire simple. Cela éviterait de déduire les solutions par argument *a fortiori*. Cette critique est assez fondée.

Outre ces reproches adressés à la loi elle-même, on a vivement attaqué les abus auxquels elle a donné naissance dans la pratique. Ces abus sont certains et nous ne les nierons pas. Dès le début d'application

de la loi, la carence du pouvoir exécutif qui n'a pas rendu les règlements d'administration publique prévus par l'art. 12, § 3, alinéa 1^o et par l'art. 18 a permis aux compagnies de passer outre aux conditions de sécurité que la loi avait cependant pris en considération. Ce reproche aussi ne nous paraît pas incomber au législateur.

Il y a d'autres abus dont on ne peut rendre personne responsable. Ce sont ceux résultant du développement énorme pris par des installations électriques. Les poteaux de bois de 1906 sont devenus aujourd'hui d'énormes pylônes, véritables architectures, que la loi de 1906, évidemment, ne prévoyait pas. Et, des courants de 30.000 volts, on est passé en 20 ans à des courants de 150.000 et même 200.000 volts. D'où la gêne considérable causée aux petits propriétaires par l'installation de ces ouvrages. Cette gêne peut aller parfois jusqu'à dégénérer en un tort intolérable.

La défense des droits des propriétaires ainsi lésés, a été prise éloquemment par les représentants au Parlement des départements les plus exposés. Ils ont jeté l'anathème sur la loi de 1906 et montré, non sans raison, qu'il y avait un véritable scandale à permettre aux installations modernes d'user des simples servitudes qu'a prévues l'art. 12. De là à demander une législation nouvelle, il n'y avait qu'un pas et nous ne pouvons faire grief à ces défenseurs de la

propriété de l'avoir franchi. Mais peut-on rendre responsable de ces excès la loi de 1906? Enfin, les principaux abus que nous déplorerons, ne résultent ni de l'insuffisance du texte législatif, ni non plus de sa mauvaise application, mais des Compagnies elles-mêmes. Ces puissantes sociétés se soucient fort peu de tenir scrupuleusement compte des droits qui leur ont été octroyés par la loi. Elles agissent vis-à-vis du propriétaire isolé, avec un sans-gêne intolérable et qui, lui, atteint vraiment au scandale. Seule la tolérance de l'administration et la négligence des pouvoirs publics, doivent être incriminés d'avoir laissé s'établir des mœurs pareilles. Nous rappelons à ce sujet le véhément plaidoyer que M. Mollard a prononcé au Sénat, en faveur de la propriété, droit que ces agissements mettent en péril et foulent aux pieds.

Nous constatons donc dans le régime actuel des distributions, bien des lacunes et bien des insuffisances. Et nous sommes amenés à souhaiter comme tout le monde, une législation nouvelle en cette matière, législation qui mettra enfin les institutions juridiques en accord avec les transformations économiques formidables qu'a subies l'industrie de l'électricité.

Mais nous ne voulons pas tomber pour cela dans le travers ridicule qui consisterait à charger les auteurs de la loi de 1906, de la responsabilité des maux

actuels que nous déplorons. Avant de détruire leur œuvre, sachons par quoi la remplacer. Leur œuvre, à eux, a été en son temps, fort bien faite et conciliatrice des droits de tous. Que l'œuvre future en fasse autant.

Si l'on peut émettre un vœu du reste, c'est celui d'une refonte, mais d'une refonte générale de toute la législation de l'électricité. Trop de diversité règne actuellement dans toutes ces matières si voisines les unes des autres, distributions, transports, production de l'énergie hydro-électrique, etc... Il conviendrait de grouper et de coordonner toutes ces applications d'une même force dans un seul texte, complet et clair.

Est-ce donc trop demander que la naissance d'une loi définitive, d'un Code de l'Electricité?... Nous ne le croyons pas. Mais nous affirmons que ce sera là une œuvre délicate et longue. Tant d'intérêts ont à jouer et des droits si divers si opposés ont à être conciliés, que cette réforme ne se fera pas en un jour.

L'étude rapide que nous avons faite nous a permis de voir la complexité de ces problèmes.

En toute cette matière, on se trouve en présence, comme l'a fort bien noté M. le doyen Berthélemy (1) : « ... de l'éternel conflit entre le principe de la propriété « privée et les exigences sans cesse croissantes de l'in-

(1) Dans la préface de l'ouvrage de M. Sanlaville « Dépossession et dommages ».

« téréf public. « Les dieux ont soif », écrit Anatole
« France. Guère moins cruelle, l'Administration
« moderne a faim. Elle hésite chaque jour de moins
« en moins à dévorer le domaine des citoyens pour
« assainir, pour embellir, pour enrichir, pour éten-
« dre le domaine de la cité ».

Paris, le 20 avril 1925:

Vu : le Président de la thèse,

A. MESTRE

Vu : le Doyen,

H. BERTHELEMY

Vu: le Recteur de l'Académie de Paris,

P. APPELL

BIBLIOGRAPHIE

I. — OUVRAGES GÉNÉRAUX

Aucoc. — Conférences, 3^e édition.

Béquet. — Répertoire du droit administratif. V. à Concessions. Conseils de Préfecture. Domaine. Dommages. Travaux publics.

Berthélemy. — Traité élémentaire de droit administratif, 10^e édition, 1923.

Bougault. — Manuel des autorisations de voirie, 1920.

— Cahier des charges pour les distributions d'énergie, 1922.

Christophle. — Traité théorique et pratique des travaux publics.

Colin et Capitant. — Cours élémentaire de droit civil français, 3^e édition.

Daffry de la Monnoye. — Théorie et pratique de l'expropriation, 2^e édition.

Ducrocq. — Cours de droit administr. 7^e édit.

Fuzier-Herman. — Répertoire du droit français.

Hauriou. — Précis de droit administratif et de droit public, 10^e édition, 1921.

Jèze. — Les principes généraux du droit administratif, 2^e édition, 1924.

Laferrière. — Traité de la juridiction administrative, 2^e édition.

Mestre. — Cours de contentieux administratif, 1923-24. Faculté de droit de Paris.

— Cours de contentieux administratif, 1924-25.

— Propriétaires et Compagnies de distribution d'énergie électrique, Paris, 1925.

Monsarrat. — Les voies urbaines. Paris, 1924.

Moreau. — Manuel de droit public et de droit administratif, 1909.

Morgand. — La loi municipale, 10^e édit. 1923.

Planiol. — Traité élémentaire de droit civil, 8^e édition.

Rabany et Monsarrat. — Traité pratique de la voirie. Paris 1911.

Sanlaville. — Dépossession et dommages. Paris, 1923.

Serrigny. — Questions de droit administratif.

II. - NOTES DE JURISPRUDENCE

Appleton. D. 1923-4-33

Berthélemy. D. 1910-2-17.

Bonnecase. S. 1912-2-249.

Hauriou. — S. 1897-3-49.

— S. 1907-3-65.

— S. 1910-3-129.

Mestre. — S. 1900-1-265.

— S. 1912-1-577.

— S. 1921-1-353.

— S. 1924-1-289.

Planiol. D. 1914-2-97.

Remaury. Note dans la *Revue des Concessions*, 1924, p. 196.

Ripert. D. 1907-1-385.

III. - THÈSES

Noël. — La notion de travail public. Thèse Paris, 1924.

Polack. — Du rôle respectif de la concession ou de la permission de voirie pour l'établissement des transports d'énergie électrique. Thèse Paris, 1919.

Porcherot. — De l'abus du droit. Thèse, Dijon, 1901.

Ripert. — De l'exercice du droit de propriété. Thèse Aix, 1902.

Ségur. — Des permissions de voirie. Thèse Bordeaux, 1922.

Teisseire. — Essai d'une théorie générale sur le fondement de la responsabilité. Thèse Aix, 1902.

Trochon. — Les distributions d'énergie électrique. Thèse Paris, 1912.

Trotabas. — De l'utilisation du domaine public par les particuliers. Thèse Paris, 1924.

Urtin. — Le régime légal des distributions d'énergie électrique en France. Thèse Paris, 1909.

TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES

INTRODUCTION

Nature des travaux du distributeur

	Pages
I. — Importance économique et intérêt juridique des distributions d'énergie électrique.	5
II. — Vaste Contentieux de la loi du 15 juin 1906..	8
III. — Localisation de notre étude dans le cadre général du Contentieux de la loi de 1906..	12
IV. — Question préalable: la notion de travail public	15
V. — La notion de travail public chez les auteurs modernes : MM. Laferrière, Berthélémy, Jèze, Hauriou, etc.....	17
VI. — Eléments non indispensables à la notion de travail public La déclaration d'utilité publique. — Les formalités. — L'élément de domaine public. — L'élément de service public.	21
VII. — Les deux éléments indispensables à la notion de travail public : la personne et le but..	27
VIII. — Les travaux du permissionnaire de la loi de 1906 ne sont pas des travaux publics....	31

	Pages
IX. — Les travaux du concessionnaire simple de la loi 1906 sont des travaux publics.....	37
X. — Les travaux du concessionnaire d'utilité publique sont des travaux publics mais spéciaux	40

PREMIÈRE PARTIE

Les droits du permissionnaire

CHAPITRE PREMIER

Rappel de la nature des travaux du permissionnaire	45
I. — La permission comme mode d'occupation du domaine	45
Permissions et concessions.	
II. — Les distributeurs peuvent s'installer sous forme de simples permissions de voirie..	51
Loi de 1906 et loi du 27 février 1925.	
III. — Le distributeur permissionnaire exploite bien un service public	59

CHAPITRE II

Les droits que le permissionnaire n'a pas.	62
--	----

CHAPITRE III

Sa responsabilité est de droit commun..	64
I. — Responsabilité ordinaire	64
II. — La compétence des litiges entre distributeurs et propriétaires est purement civile.....	66

III. — Dommages aux propriétés. — Sanctions....	Pages 69
IV. — Dépossession. — Sanctions	73

DEUXIÈME PARTIE

Les droits du concessionnaire simple

CHAPITRE PREMIER

Rappel de la nature des travaux du concessionnaire simple	82
---	----

CHAPITRE II

Le concessionnaire simple a droit à l'occupation temporaire	86
A/. — Conditions requises	88
B/. — Indemnités dues au propriétaire..	94

CHAPITRE III

Le concessionnaire simple n'a pas droit aux servitudes spéciales	99
— Argument de texte.	
— Argument de logique.	
— Argument de jurisprudence.	
— Arrêt douteux.	

CHAPITRE IV

Les dommages causés par le concessionnaire simple. — Responsabilité de l'Administration ou de ses représentants	109
---	-----

	Pages
I. — La compétence du dommage est administrative	115
II. — Caractères du dommage	118
III. — La responsabilité de l'Administration, sa base La théorie de l'abus du droit.	120
IV. — Les recours en indemnité..... L'intangibilité de l'ouvrage public.	127
V. — Du recours en annulation	135

CHAPITRE V

Le concessionnaire simple ne peut déposer un propriétaire	138
I. — Caractères de la dépossession	138
II. — Dépossession résultant d'un travail public..	142
III. — Elle relève de l'autorité judiciaire ordinaire	144
IV. — Transfert de propriété effectué par le jugement	147
V. — La loi de 1906 refuse la dépossession au distributeur	150
VI. — Le propriétaire peut faire cesser les travaux.	151
VII. — Le distributeur ne peut violer les propriétés	155
VIII. — Le propriétaire possède l'action possessoire	155
IX. — Le propriétaire peut exiger l'enlèvement de l'ouvrage	157
X. — Le tribunal peut prononcer des astreintes..	159
XI. — Distinction à établir	160

	Pages
XII. — Le propriétaire a droit à des dommages-intérêts	164

CHAPITRE VI

Le concessionnaire simple ne peut exproprier	166
--	-----

TROISIÈME PARTIE

Les droits du concessionnaire d'utilité publique

CHAPITRE PREMIER

Rappel de la nature des travaux du concessionnaire d'utilité publique	167
---	-----

CHAPITRE II

Le concessionnaire d'utilité publique a droit à l'occupation temporaire	170
---	-----

CHAPITRE III

Le concessionnaire d'utilité publique a droit à des servitudes spéciales.....	171
A/. — Enumération des quatre servitudes	171
B/. — Nature exacte des droits de l'art. 12	172
C/. — Formalités requises pour l'exercice des servitudes. — Décrets de 1908 et 1923. — Etude détaillée. — Parallèle avec la loi de 1885. — Compétence....	177
I. — Formalités	177
Décret d'utilité publique.	
Arrêté d'approbation du tracé.	

	Pages
II. — Servitude d'appui	182
III. — Servitude de conducteurs aériens	186
IV. — Servitude de canalisations et supports....	188
V. — Servitude d'ébranchage	192
La question des arbres.	
D/. — Les servitudes de l'art. 12 s'appli- quent-elles aux entreprises de transport d'énergie ?	210
Raisons de douter.	
Arguments en faveur.	
E/. — Extension des servitudes prévue par l'art. 24 de la loi de 1906.....	222
F/. — Installation de pylônes en terrains clos. — Rentre dans le cas de déposses- sion	225
G/. — Installation de pylones en terrains libres. — Etude détaillée de cette appli- cation normale de la servitude	227

CHAPITRE IV

Domages causés par le concessionnaire d'utilité publique	239
---	-----

CHAPITRE V

Le concessionnaire d'utilité publique ne peut déposséder l.....	240
Les sanctions.	

CHAPITRE VI

	Pages
Le concessionnaire d'utilité publique peut exproprier	245

QUATRIÈME PARTIE

Les droits contractuels du distributeur

CHAPITRE PREMIER

Importance pratique de la question.....	249
---	-----

Intérêt pour les distributeurs de conclure des accords amiables. — Fréquence de ces accords.

Obscurité des termes de ces accords.

Différents intérêts de préciser leur nature :

Au point de vue de la durée du droit ; de l'opposabilité aux tiers ; de l'hypothèque ; de la responsabilité du propriétaire ; de la lésion ; du fisc.

CHAPITRE II

Différentes théories sur la nature de ces droits.

Solution générale :

Première solution à repousser : vente.

Deuxième solution à repousser : tolérance.

Troisième solution à repousser :: servitude.

Quatrième théorie insuffisante : bail.

Cinquième solution à adopter : droit d'usage.

Raison en faveur de cette notion.

CHAPITRE III

	Pages
Particularités de certains accords au cas de droit de passage sur chemin privé : au cas d'indivision ; au cas de mur mi- toyen	278
Conclusion	286
Bibliographie	293

